



Centro Universitário de Brasília - Uniceub
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS
Curso de Direito

RUBIA MARCHETTI TREVIZANI ALMEIDA

**DIREITO DE RESPOSTA:
AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA
LEI Nº 13.188, DE 11 DE NOVEMBRO DE 2015**

Brasília

2017

RUBIA MARCHETTI TREVIZANI ALMEIDA

**DIREITO DE RESPOSTA:
AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA
LEI Nº 13.188, DE 11 DE NOVEMBRO DE 2015**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito do Centro Universitário de
Brasília.

Orientador: André Pires Gontijo

Brasília

2017

RUBIA MARCHETTI TREVIZANI ALMEIDA

**DIREITO DE RESPOSTA:
AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA
LEI Nº 13.188, DE 11 DE NOVEMBRO DE 2015**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito do Centro Universitário de
Brasília.

Orientador: André Pires Gontijo

Brasília, 22 de maio de 2017.

Banca Examinadora:

Prof. Orientador André Pires Gontijo

Prof. Examinador

Prof. Examinador

Dedico aos meus pais, Ademir e Maria Elisa, apoiadores incondicionais dos meus estudos. Ao Marcelo, quem muito admiro, meu suporte ao longo desta trajetória acadêmica, sempre com palavras e gestos repletos de compreensão e amor.

AGRADECIMENTO

Aos meus professores do UniCeub que contribuíram com a minha formação e àqueles que, diretamente ou indiretamente, me incentivaram a discorrer acerca do instigante tema do direito de resposta.

Agradeço ao professor Roberto Krauspenhar, que me abriu portas para a aprendizagem da metodologia científica na área jurídica e que muito colaborou, após conversas e debates em sala de aula, para a elaboração do projeto da presente pesquisa.

Um agradecimento especial ao professor André Pires Gontijo. Tive a honra de conviver com ele em dois importantes momentos da minha jornada estudantil aqui no UniCeub: ainda no início da minha graduação, na sala de aula, quando ministrou a tão importante disciplina de Direito Constitucional, e agora, na reta final do curso, na orientação da monografia. Sempre educado, dedicado e paciente – virtudes facilmente identificadas nos verdadeiros mestres –, Gontijo me apontou autores, leituras e fontes, além de muito contribuir, me encorajar e me incentivar para enfrentar o caminho desafiador da busca do conhecimento.

A imprensa é a vista da Nação. Por ela é que a Nação acompanha o que lhe passa ao perto e ao longe, enxerga o que lhe malfazem, devassa o que lhe ocultam e tramam, colhe o que lhe sonegam, ou roubam, percebe onde lhe alvejam, ou nodoam, mede o que lhe cerceiam, ou destroem, vela pelo que lhe interessa, e se acautela do que ameaça.

Rui Barbosa

RESUMO

A pesquisa tem como objetivo discutir o direito de resposta sob o olhar da regulamentação trazida por lei recente: a Lei 13.188, de 11 de novembro de 2015, que dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social. A referida norma originou-se do Projeto de Lei 6446/13 e foi sancionada em novembro de 2015 pela então presidente Dilma Rousseff, com o objetivo de superar o vazio legislativo que a arguição de descumprimento de preceito constitucional nº 130 (ADPF nº 130), julgada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), acabou por ocasionar ao decidir pela não recepção, em bloco, da antiga Lei de Imprensa (Lei 5.250/1967). O caminho escolhido para melhor atingir o objetivo proposto – e, assim, identificar o que a legislação trouxe de novo quando comparada aos artigos 29 a 36 da Lei de Imprensa, que cuidavam do direito de resposta –, foi, no primeiro momento, explorar os conceitos e a natureza do direito fundamental à liberdade de expressão, bem como analisar os institutos da liberdade de informação, direito à informação e a liberdade de informação jornalística (ou liberdade de imprensa). Esse estudo serviu de conteúdo essencial para a compreensão do direito fundamental do direito de resposta. Abordado também este instituto jurídico, só assim chegou-se ao exame da nova lei que, comparada à antiga, possibilitou a visualização de suas inovações, bem como controvérsias, para só assim lançar perspectivas, limites e possibilidades.

Palavras-chave: Lei de Direito de Resposta. Lei de Imprensa. Liberdade de Expressão. ADPF 130. Liberdade de Informação Jornalística. Liberdade de Imprensa. Direito Fundamental. Direito à Informação.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABI	Associação Brasileira de Imprensa
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ANJ	Associação Nacional de Jornais
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CFOAB	Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil
Fenaj	Federação Nacional dos Jornalistas
FCC	<i>Federal Communications Commision</i>
PCdoB	Partido Comunista do Brasil
PEC	Proposta de Emenda à Constituição
PL	Projeto de Lei
PT	Partido dos Trabalhadores
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil

SUMÁRIO

1 .	INTRODUÇÃO	9
2 .	A LIBERDADE DE EXPRESSÃO	17
2.1.	O direito fundamental à liberdade de expressão	17
2.2.	A liberdade de informação e o direito à informação	27
2.3.	A liberdade de imprensa ou liberdade de informação jornalística	32
3 .	O DIREITO DE RESPOSTA.....	36
3.1.	O direito de resposta	36
3.2.	O direito de resposta proporcional ao agravo – Art. 5º, inciso V	45
3.3.	O direito de resposta após ADPF 130	48
4 .	A LEI 13.188/2015.....	57
4.1.	A estrutura e as inovações trazidas pela nova lei de direito de resposta	57
4.2.	As controvérsias da Lei 13.188/2015	76
4.2.1	<i>O art.10 da Lei 13.188/2015 e o efeito suspensivo apreciado por colegiado recursal</i>	<i>78</i>
4.2.2	<i>O art.4º e a atribuição do direito de resposta na Lei 13.188/2015 em comparação ao conferido pela CF/88.....</i>	<i>80</i>
4.2.3	<i>O art. 2º, §3º, e as possíveis extrapolações aos princípios que regem o direito de resposta em caso de reconhecimento espontâneo de erro</i>	<i>82</i>
4.2.4	<i>O art. 6º, incisos I e II, e os prazos estabelecidos para defesa</i>	<i>83</i>
4.3.	Perspectivas - limites e possibilidades	88
5 .	CONCLUSÃO	94
6 .	REFERÊNCIAS.....	100

DIREITO DE RESPOSTA: AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI Nº 13.188, DE 11 DE NOVEMBRO DE 2015

1 .INTRODUÇÃO

A pesquisa visa a discutir o direito de resposta proporcional ao agravo a partir da regulamentação trazida por lei recente: a Lei 13.188, de 11 de novembro de 2015, que dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social.

A referida norma originou-se do Projeto de Lei 141/2011¹, do senador Roberto Requião, e foi sancionada em novembro de 2015 pela então presidente Dilma Rousseff, com o objetivo de superar o vazio legislativo que a arguição de descumprimento de preceito constitucional nº 130 (ADPF nº 130), julgada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), acabou por ocasionar ao decidir pela não recepção, em bloco, da antiga Lei de Imprensa (Lei 5.250/1967).

Na não recepcionada Lei de Imprensa, o direito de resposta era detalhado e regulamentado nos art. 29 a 36. Como a referida lei não foi acolhida pela Constituição Federal de 1988 (CF/88), o direito de resposta passou a ser

¹ Na Câmara dos Deputados, recebeu a numeração PL 6446/13.

regulamentado exclusivamente pelo o artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal e, logo, integrando material e formalmente à categoria dos Direitos Fundamentais, os quais têm aplicação imediata.

Quando o STF condenou a Lei de imprensa inteiramente à inconstitucionalidade — mesmo após o transcurso de mais de duas décadas de trabalho hermenêutico para a sua atualização —, o direito de resposta passou a ter um alicerce único, encontrado no artigo 5.º, inciso V, integrante do rol dos direitos fundamentais da Constituição Federal. (LEONARDO, 2015).

Ocorre que, de 30 de abril de 2009 até a entrada em vigor da Lei 13.188/2015, com a ausência de normas legais para regulamentar o instituto do direito de resposta, houve a transferência da competência decisória sobre a matéria do poder legislativo para o poder judiciário. Dessa maneira, os juízes passariam a decidir com base na análise do caso concreto, sem uma lei específica que regulamentasse tal direito. Na prática, no mundo jurídico, a ausência de regras infraconstitucionais, transformava, potencialmente, todo e qualquer conflito envolvendo a atividade jornalística em uma questão constitucional.

Uma das grandes críticas a esta falta de regulamentação estaria no fato de, sem um rito mais célere e especial, o direito de resposta proporcional ao agravo poderia ficar comprometido, uma vez que haveria um descompasso temporal entre a veiculação da matéria jornalística pelo meio de comunicação e a veiculação da resposta do suposto ofendido.

Dessa maneira, a Lei 13.188/2015, entre outras intenções, teve o objetivo de dar mais celeridade ao direito de resposta proporcional ao agravo. Isso pode ser constatado até mesmo pelos prazos processuais instituídos e que serão objetos futuros desta pesquisa. Assim, em tese, o direito de resposta, novamente regulamentado por norma infraconstitucional, poderia resolver, mais

tempestivamente, possíveis excessos e abusos do direito à liberdade de expressão, cometidos pela imprensa e por grupos de comunicação.

A referida lei, no entanto, entrou em vigência em um período conturbado, de instabilidade política, em que agentes públicos e políticos seriam alvo de acusações graves de corrupção veiculadas diariamente na imprensa – em especial por conta da Operação Lava Jato da Polícia Federal –, bem como em meio a até então rumores de *impeachment* da presidente à época Dilma Rousseff.

Além disso, a lei foi promulgada em um momento em que a opinião pública do país se via polarizada em duas frentes político-ideológicas, sendo uma pró-governo Dilma Rousseff e outra contra. Uma das frentes alegava e acusava que grupos e empresas de comunicação, em especial a grande mídia (*mass media*), estariam usando seus veículos, sob a alegação de exercício do direito à liberdade de imprensa, para manipular dados e mostrar apenas um lado das versões dos fatos, contrariando as premissas do jornalismo.

Quando ainda tramitava na Câmara, o projeto de lei para regular o direito de resposta proporcional ao agravo rendeu críticas por parte de alguns líderes partidários, conforme detalha Siqueira (2015):

O líder da Rede, deputado Miro Teixeira (RJ)², declarou voto contrário ao projeto [...]. Teixeira avalia que os homens públicos já têm acesso aos meios de comunicação para responder aos erros e ofensas publicados, seja por meio de notas ou pela convocação de entrevistas coletivas. [...] “Um ou outro escritório de advocacia, as entidades patronais do jornalismo serão beneficiados, mas o reportariado vai ficar oprimido por uma lei de direito de resposta. O cidadão na rua não está pedindo a Lei de Direito de Resposta, quem está pedindo é sempre autoridade”, disse Miro Teixeira. Para o líder do PPS, deputado Rubens Bueno (PR), a proposta atenta contra a

² O deputado Miro Teixeira (PDT-SP) foi o autor da ação, no STF, que resultou na não recepção da Lei de Imprensa (5.250/67) no nosso ordenamento jurídico.

liberdade de imprensa. “É o controle da mídia, um retrocesso. A Constituição garante a liberdade de imprensa, a Lei Eleitoral também”, disse.

Houve, no entanto, quem defendesse o projeto de lei, alegando que o normativo não impediria a imprensa de investigar, apenas daria a possibilidade de o cidadão reagir ao que pensa ser uma inverdade noticiada pela imprensa. Esse foi o argumento defendido pela deputada Jandira Feghali, do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) do Rio de Janeiro. (SIQUEIRA, 2015). E, ainda:

Para o deputado Henrique Fontana (PT-RS) [Partido dos Trabalhadores], o projeto é um avanço. “Quem tiver a honra ofendida por qualquer publicação poderá obter de forma rápida o direito de resposta, definido rapidamente por um juiz na instância em que esse cidadão foi ofendido. Algo fundamental em qualquer democracia”, declarou. (SIQUEIRA, 2015).

Na justificação do projeto de lei (BRASIL, 2011), o senador Roberto Requião alega a necessidade de regramento próprio para regulamentar o direito de resposta proporcional ao agravo por considerar que “os Códigos Civil e Penal não têm detalhamento suficiente para a especificidade dessa demanda”. E completa:

E porque a resposta constitui direito fundamental, não se deve admitir obstruções que impeçam o seu pleno exercício. Trata-se de conferir a um direito fundamental a eficácia e a efetividade que dele se esperam, consoante o § 1º do art. 5º da Constituição: “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. (BRASIL, 2011).

O projeto passou pelas duas casas legislativas e teve o veto presidencial ao dispositivo insculpido no § 3º do art. 5º que afirmava que “tratando-se de veículo de mídia televisiva ou radiofônica, o ofendido poderá requerer o direito de dar a resposta ou fazer a retificação pessoalmente” (BRASIL, 2015a). Nas razões do veto presidencial (BRASIL, 2015b), de modo sucinto:

Ao não definir critérios para a participação pessoal do ofendido, o dispositivo poderia desvirtuar o exercício do direito de resposta ou

retificação. Além disso, o projeto já prevê mecanismos para que tal direito seja devidamente garantido.

Apesar de interessante a iniciativa de se tentar regulamentar esse direito constitucional com o propósito de dar a ele uma aplicação mais célere, a referida lei apresenta alguns problemas e até mesmo passa por críticas profundas de alguns juristas, o que nos leva a questionar se valores e direitos muito importantes em uma democracia – tais como o direito à liberdade de expressão – não estão sendo violados com essa norma infraconstitucional. A Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015, já suscita debates em torno de várias questões, inclusive na Justiça.

Por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5.436, a Associação Nacional de Jornais (ANJ) questiona dispositivos da referida lei. A ANJ argumenta que a norma viola dispositivos constitucionais ao permitir publicação repetida de resposta quando isso já tiver ocorrido de forma espontânea (artigo 2º parágrafo 3º) e representa cerceamento ao direito de defesa e de contraditório das empresas de comunicação, por colocar o autor da ação em vantagem processual (artigo 5º parágrafos 1º e 2º; e artigos 6º e 7º). Entende, ainda, que há violação ao poder de cautela conferido aos juízes (artigo 10).

A Associação Brasileira de Imprensa (ABI) não concorda, também, com a matéria e ajuizou a ADI 5.418 para derrubar a nova legislação. A ABI quer que o STF declare todo o texto da norma inconstitucional. Em um pedido alternativo, a ABI busca derrubar trechos da nova lei. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ajuizou a ADI 5.415 que, por meio de liminar deferida pelo relator, ministro Dias Toffoli, já suspendeu o art. 10, afastando a exigência de decisão colegiada para suspender direito de resposta. Os autos da ADI 5415 já foram apensados aos da ADI 5436.

Nesse contexto é que se insere a Lei 13.188/2015. E, por essas razões, por ser o tema merecedor de debate não somente jurídico, mas sobretudo por diferentes segmentos da sociedade, é que se justifica debruçar sobre a nova lei. Importante reforçar que o tema é rico e contém no seu bojo interdisciplinaridade com a ciência social aplicada da Comunicação Social – em especial, a área de Jornalismo, do qual eu tive a honra de me formar em minha primeira graduação e, em seguida, me especializar, além de ter atuado em redações como jornalista.

A interdisciplinaridade não ocorre apenas no fato de haver uma lei de direito de resposta – portanto, objeto possível de ser estudado por juristas – e de causar impacto na atuação e no trabalho dos jornalistas. A interdisciplinaridade vai além, isso porque a referida lei trata de um tema que tanto juristas como jornalistas são treinados em buscá-lo: a verdade.

A busca da verdade é algo perseguido não somente pelos profissionais de direito como também pelos jornalistas. Essa busca, no entanto, tem um *modus operandi* diferenciado em cada profissão. Enquanto no Direito procura-se a verdade nas salas dos tribunais – o que pode demorar anos, além de se descartar provas que não obedeçam o devido processo legal –, no Jornalismo, o que reina é o princípio da atualidade. O que é velho não é notícia e, para enriquecer o debate público, até mesmo divulgação de informações que seriam descartadas nos tribunais pode ser fundamental para garantir um público bem informado e mais crítico. (SANKIEVICZ, 2011, p.38).

O tema ainda carece de maior estudo acadêmico, pois, por ser uma norma recente, ainda não existem muitos artigos científicos publicados. Há muito material que aborda o direito de resposta sobre a óptica da não mais em vigor Lei de Imprensa e sobre como ele era aplicado nos anos seguintes ao pós-julgamento da

ADPF nº 130, quando passou a ser interpretado apenas sob o olhar do artigo 5º, inciso V, da Constituição.

Há também muita produção intelectual que trata do direito de resposta, mas no âmbito do direito eleitoral, regido pela Lei nº 9.504/1997, que estabelece as normas eleitorais. O normativo garante, em seus artigos 58 e seguintes, o direito de resposta aos candidatos e partidos, em época eleitoral, com procedimento judicial perante a Justiça Eleitoral. (BRASIL, 1997).

Por essas e outras razões, que o direito de resposta proporcional ao agravo sob a égide da Lei 13.188/2015 demonstra ser um objeto de estudo instigante e pelos quais carece de maior compreensão e debates acadêmicos. Um dos pontos de partida para esse debate é um melhor entendimento da regulamentação trazida pela Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015.

Desse modo, os problemas da presente pesquisa podem ser identificados como de interpretação, uma vez que existem dúvidas sobre como entender a norma aplicável aos casos em que se pleiteiam direito de resposta, isso porque a lei mal entrou em vigor, mas é crescente o número de questionamentos acerca da sua eficácia, aplicabilidade e até mesmo constitucionalidade.

Para melhor compreender esse fenômeno e o instituto do direito de resposta – regulamentado atualmente pela Lei nº 13.188/2015 – faz-se necessário um estudo comparativo sobre as inovações trazidas pela referida lei frente a então não recepcionada regulamentação existente na Lei de Imprensa. O que há de novo na regulamentação do direito de resposta? Essa é uma das perguntas que esta pesquisa pretende responder e discutir. Poderia ser considerada a Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015, inconstitucional em parte ou integralmente?

Para essa reflexão, a presente pesquisa partirá de uma análise constitucional do direito à liberdade de expressão, com enfoque nos meios editoriais, uma vez que a Lei 13.188/2015 trata da informação transmitida por veículo de comunicação social; passando pela liberdade de informação e direito à informação e pela liberdade de imprensa (ou liberdade de informação jornalística). Em seguida, abordará o direito de resposta em si, como ele era regulamentado e como nova legislação passou a regulamentá-lo; e, por fim, chegará à Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015, bem como de alguns problemas de ordem processual e material que o normativo trouxe consigo.

Dessa maneira, tem-se a intenção de compreender melhor o instituto do direito de resposta e, assim, contribuir para que ele seja aplicado da melhor maneira possível, com as consequências sociais desejadas.

Ao abordar a nova lei, será possível identificar o que a Lei 13.188/2015 trouxe de novo quando comparada à regulamentação do direito de resposta existente na então revogada Lei de Imprensa. Em seguida, serão tratados os problemas que a Lei 13.188/2015 apresenta, alguns de ordem material outros de cunho processual, e as questões que suscitam o debate sobre a sua inconstitucionalidade em parte ou como todo.

Ao término desse estudo, pretende-se aproximar das respostas que deram início e circundaram a todo o tempo essa pesquisa em sua problematização e, de certa forma, contribuir para o debate acerca do direito de resposta proporcional ao agravo.

2 . A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

2.1. O direito fundamental à liberdade de expressão

Antes de discorrer acerca do direito fundamental à liberdade de expressão, importante tecer breve análise sobre os direitos fundamentais. O propósito não é detalhar as gerações (ou dimensões) de tais direitos, mas sim tentar caracterizá-los, de modo a promover um melhor entendimento e contextualização a respeito do direito à liberdade, em especial a de expressão.

Segundo Hesse (2009, p.33), os direitos fundamentais almejam a criação e a manutenção dos pressupostos elementares de uma vida na dignidade humana e na liberdade. Para fins de caracterização formal desses direitos, o polêmico jurista alemão Carl Schmitt (1954, p. 163-173 apud BONAVIDES, 2014, p.575) estabelece dois critérios: 1) estão nomeados e especificados no instrumento constitucional; 2) recebem da Constituição um grau maior de segurança ou de garantia de modo que os tornem imutáveis ou, pelo menos de alteração dificultada.

Do ponto de vista material, os direitos fundamentais “variam conforme a ideologia, a modalidade de Estado, a espécie de valores e princípios que a Constituição consagra” (SCHMITT, 1954, p. 163-165 apud BONAVIDES, 2014, p.575).

Os doutrinadores classificam os direitos e as liberdades em “gerações” que se relacionam “ao período histórico em que se afirmaram e aos documentos que os tutelaram” a saber:

- liberdades e direitos de primeira geração, que compreendem todas as liberdades de caráter individual;
- liberdades e direitos de segunda geração, compostos por direitos econômicos, sociais e culturais;
- liberdades e direitos de terceira geração, também conhecidos como direitos da solidariedade não destinados ao indivíduo, mas dirigidos ao grupo social (povo). É o direito à autodeterminação dos povos, à paz, ao desenvolvimento, ao equilíbrio ecológico, ao controle das riquezas nacionais e à defesa do ambiente.
- direitos e liberdades de quarta geração. São direitos em fase de reconhecimento referentes ao campo da manipulação genética, da bioética e das novas tecnologias da comunicação (PAESANI, 2014, p. 5-6).

Para Bonavides (2014, p.577), os direitos da primeira geração se referem aos direitos de liberdade, são os direitos civis e políticos, que, sob o prisma histórico, correspondem à fase inaugural do constitucionalismo.

Os direitos fundamentais da segunda geração “[...] são os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades” que, ao contrário dos direitos fundamentais da primeira geração (de aplicabilidade imediata), são de aplicabilidade mediata, pelo legislador (BONAVIDES, 2014, p.579).

Já os de terceira geração, “[...] não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado” e teriam como destinatário o gênero humano mesmo, razão pela qual emergiram da reflexão acerca da paz, do meio ambiente, da comunicação e do patrimônio comum da humanidade (BONAVIDES, 2014, p. 584-585).

Os direitos fundamentais de quarta geração dizem respeito “[...] o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo”, em uma perspectiva de

máxima universalidade (BONAVIDES, 2014, p. 586). Bonavides (2014, p.594-609) ainda defende a quinta geração de direitos fundamentais em que o direito à paz se trasladava da terceira para a quinta-geração, compreendendo o direito à paz como supremo direito da humanidade.

Abordadas as dimensões (ou gerações) dos direitos fundamentais, importante voltar a compreender a natureza de tais direitos. Eles corresponderiam a uma perspectiva de direitos absolutos, que só excepcionalmente se relativizariam "segundo o critério da lei" ou "dentro do limite legal". As limitações a esses direitos, portanto, seriam exceções. (SCHMITT, 1954, p. 163-164, apud BONAVIDES, 2014, p.575).

Sob o ponto de vista histórico e filosófico, a vinculação à liberdade e à dignidade humana daria a tais direitos o significado de universalidade, ideais da pessoa humana (BONAVIDES, 2014, p.576), além de serem direitos inalienáveis e indisponíveis, independentemente de qual país e momento da história este homem se encontrasse. Esse traço foi percebido por teóricos na leitura do texto da Declaração dos Direitos do Homem de 1789.

A respeito do direito fundamental à liberdade, é comum definir, na doutrina liberal, como um direito oponível em relação ao Estado. Isso porque, com as revoluções liberais do século XVIII, “o emprego da palavra liberdade passou sobremaneira a associar-se à falta de oposição ou a impedimentos externos, identificando-se como resistência à opressão ou coação do poder soberano” (GADELHO JUNIOR, 2015, p.23). Desse modo,

Os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que

é seu traço mais característico: enfim, são direitos de oposição perante o Estado (BONAVIDES, 2014, p. 578).

Logo, o ordenamento jurídico só passa a ter validade “[...] se assegurar uma esfera mínima de atuação de liberdade aos indivíduos, restringindo, desse modo, a irrefreável disposição do exercício despótico do poder” (GADELHO JÚNIOR, 2015, p.24).

Há diferentes concepções que tentam compreender o fenômeno da liberdade. No espectro jurídico, é comum analisá-lo sob a égide de medida de não intervenção (ou liberdade negativa) e de autonomia (ou liberdade positiva)³. (GADELHO JÚNIOR, 2015, p.19-43).

Na lição de Silva (2014, p.234, grifo do autor), no entanto, verifica-se que há um defeito ao se conceituar a liberdade dessa maneira. Para ele:

Muitas teorias definem a liberdade como resistência à opressão ou à coação da autoridade ou do poder. Trata-se de uma concepção de liberdade no *sentido negativo*, porque se opõe, *nega*, à autoridade. Outra teoria, no entanto, procura dar-lhe *sentido positivo*: é livre quem participa da autoridade ou do poder. Ambas têm o defeito de definir a liberdade em função da autoridade. Liberdade opõe-se a autoritarismo, à deformação da autoridade; não, porém, à autoridade legítima.

Isso porque, com o consentimento popular, a autoridade legítima provém do próprio exercício da liberdade. Silva (2014, p.234) defende que tão indispensável é a autoridade à ordem social assim como o é a liberdade à expansão individual, demonstrando que um mínimo de coação sempre existirá. No entanto, a liberdade consiste na ausência de uma coação que seja anormal, imoral e ilegítima: “Daí se conclui que toda lei que limita a liberdade precisa ser lei normal, moral e legítima, no

³ A exemplo da análise feita por Isaiah Berlin.

sentido que seja consentida por aqueles cuja liberdade restringe (SILVA, 2014, p.234). Desse modo, o conceito de liberdade humana:

O conceito de liberdade humana deve ser expresso no sentido de um poder de atuação do homem em busca de sua realização pessoal, de sua felicidade. [...] Vamos um pouco além, e propomos o conceito seguinte: **liberdade consiste na possibilidade de coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal.** [...] Nessa noção, encontramos todos os elementos objetivos e subjetivos necessários à ideia de liberdade; **é poder de atuação sem deixar de ser resistência à opressão**; não se dirige contra, mas em busca, em perseguição de alguma coisa, que é a felicidade pessoal, que é subjetiva e circunstancial, pondo a liberdade, pelo seu fim, em harmonia com a consciência de cada um, com o interesse do agente. Tudo que impedir aquela possibilidade de coordenação dos meios é contrário à liberdade. E aqui, aquele sentido histórico da liberdade se insere na sua acepção jurídico-político. Assim, por exemplo, **deixar o povo na ignorância**, na falta de escola, **é negar-lhe a possibilidade de coordenação consciente daqueles meios**; oprimir o homem, o povo, é retirar-lhes aquela possibilidade etc. Desse modo, também, **na medida em que se desenvolve o conhecimento, se fornecem informações ao povo, mais se amplia a sua liberdade com abrir maiores possibilidades de coordenação de meios necessários à expansão de personalidade** (SILVA, 2014, p.235, grifo nosso).

Diante disso, sob um aspecto histórico, a liberdade pode ser entendida como um processo dinâmico de liberação do homem de obstáculos que se contrapõem à sua personalidade. “É hoje função do Estado promover a liberação do homem de todos esses obstáculos, e é aqui que autoridade (poder) e liberdade se ligam” e que seria o regime democrático “uma garantia geral da realização dos direitos humanos fundamentais” (SILVA, 2014, p.236).

Seja na concepção de liberdade como poder de atuação do homem em busca de sua realização pessoal e de sua felicidade – trazida por Silva (2014) – ou no de liberdade negativa – quando há ausência de impedimentos à ação do indivíduo – ou na positiva – quando estão presentes as condições para que o indivíduo aja em busca do atingimento de seus objetivos –, a Carta da República de

1988 acomodou importância ao direito à liberdade, conforme se depreende da descrição de Gadelho Junior (2015, p.23-24, grifo nosso):

No direito nacional, a Constituição da República de 1988 assegurou, logo em seu **art. 5º, caput**, a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país, **a inviolabilidade do direito à liberdade**, à vida, além de outros direitos decorrentes do regime constitucional. **A localização topográfica do preceito constitucional, antecedendo, pela primeira vez em nossa história constitucional, às normas de estruturação do Estado, revela sobremaneira a dimensão da importância conferida aos direitos fundamentais, fruto do processo histórico da redemocratização do país**, e notadamente a primazia do direito de liberdade, lançado com destaque na cabeça do artigo. Além disso, o precitado dispositivo constitucional ainda proclama, por meio de diversos incisos, um grande número de expressões das liberdades, como, por exemplo, **a liberdade de pensamento e de expressão (inciso IV e IX)**, a liberdade de consciência e de crença (inciso VI), a intimidade e a vida privada (inciso X), a liberdade de locomoção (inciso XV), a liberdade de exercer qualquer trabalho ou ofício (inciso XIII). No Título VIII, da nossa Carta de Direitos, extrai-se também dos arts. 216 e 220, respectivamente, a proteção à liberdade de educação e pesquisa e à **liberdade de comunicação**, com a proscrição de qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

O direito à liberdade – e, mais especificamente, à de expressão – consta, portanto, do título dos direitos e garantias individuais da Carta Constitucional de 1988, integrando, assim, aos dispositivos que não podem ser alterados nem mesmo por Proposta de Emenda à Constituição (PEC) por serem considerados cláusulas pétreas, conforme prevê o artigo 60, § 4º, da CF/88.

Ademais, do ponto de vista material, trata-se de um direito fundamental consagrado na CF/88, principalmente após o fim da censura, que sobreveio com ditadura militar que o País sofreu ao longo de 1964 a 1985.

No que tange à liberdade de expressão, para Branco (2017, p.263), é um dos mais relevantes direitos fundamentais, além de precioso, porque corresponde “a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos”.

Com relação ao termo “liberdade de expressão”, embora não faça menção expressa, a CF/88 se refere a tal direito fundamental ao abarcar as suas diferentes espécies, como pode-se averiguar:

Ao contrário de outras ordens constitucionais, **a Constituição Federal de 1988 não adotou o termo liberdade de expressão como o gênero que abarca as diversas manifestações específicas**, tais como a livre manifestação do pensamento, a liberdade de consciência e de crença, a liberdade de comunicação (incluindo a liberdade de imprensa), a livre expressão artística, intelectual e científica, muito embora se possa considerar a livre manifestação do pensamento como assumindo tal condição, visto que a manifestação do pensamento poderá ocorrer na esfera da comunicação social, no exercício da atividade intelectual ou artística, ou mesmo dizer respeito à livre manifestação das opções religiosas (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p.482, grifo nosso)

Desse modo, na CF/88, portanto, o direito fundamental à liberdade de expressão consta de modo direto no art. 5º, IV, ao afirmar “livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”, assim como no inciso XIV do mesmo artigo, em que “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”. Está diretamente previsto também no art. 220, que estabelece que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”. Nos parágrafos 1º e 2º do mesmo artigo, estabelece que “nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV” (BRANCO, 2017, p.263).

Mesmo na ausência de uma terminologia unificada, na CF/88, pode o termo “liberdade de expressão” ser compreendido como gênero, reunindo as liberdades em espécie, a saber:

Para uma compreensão geral das liberdades em espécie que podem ser reconduzidas à liberdade de expressão (gênero), e considerando as peculiaridades do direito constitucional positivo brasileiro, é possível apresentar o seguinte esquema: (a) liberdade de manifestação do pensamento (incluindo a liberdade de opinião); (b) liberdade de expressão artística; (c) liberdade de ensino e pesquisa; (d) liberdade de comunicação e de informação (liberdade de “imprensa”); (e) liberdade de expressão religiosa (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p.488).

Na liberdade de expressão, importante reforçar, incluem-se faculdades diversas; entre elas, a de “comunicação de pensamentos, de ideias, de informações, de críticas, que podem assumir modalidade não verbal (comportamental, musical, por imagem etc.)”. É entendida como um instrumento para a preservação, bem como para o funcionamento, do sistema democrático (BRANCO, 2017, p.263-264). Isso porque:

A plenitude da formação da personalidade depende de que se disponha de meios para conhecer a realidade e as suas interpretações, e isso como pressuposto mesmo para que se possa **participar de debates e para que se tomem decisões relevantes**. O argumento humanista, assim, acentua a liberdade de expressão como corolário da dignidade humana. O argumento democrático acentua que “o autogoverno postula um discurso político protegido das interferências do poder” (BRANCO, 2017, p.263-264, grifo nosso)

Com relação ao conteúdo da liberdade de expressão,

A garantia da liberdade de expressão tutela, ao menos enquanto não houver colisão com outros direitos fundamentais e com outros valores constitucionalmente estabelecidos, **toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento** sobre qualquer assunto ou sobre qualquer pessoa, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não [...] (BRANCO, 2017, p. 264, grifo nosso)

A liberdade de expressão abarca diferentes situações “[...] de conteúdo espiritual, incluindo expressões não verbais, como é o caso da expressão musical, da comunicação pelas artes plásticas, entre outras”, além de consistir na “[...] liberdade de exprimir opiniões, portanto, juízos de valor a respeito de fatos, ideias,

portanto, juízos de valor sobre opiniões de terceiros etc. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p.488-489). Segundo Silva (2014, p. 243), a liberdade de opinião:

[...] resume a própria liberdade de pensamento em suas várias formas de expressão. Por isso é que a doutrina a chama de liberdade primária e ponto de partida das outras. Trata-se da liberdade de o indivíduo adotar a atitude intelectual de sua escolha: quer um pensamento íntimo, quer seja a tomada de posição pública; liberdade de pensar e dizer o que se crê verdadeiro.

Ainda de acordo com Silva (2014, p. 244) – e dentro de uma conceituação de perspectiva ampla – a liberdade de opinião “se exterioriza pelo exercício das liberdades de comunicação, de religião, de expressão intelectual, artística, científica, cultural e de transmissão e recepção do conhecimento”. O conceito de opinião, no entanto, deve abarcar não somente manifestações de juízos de valor, mas também a respeito de fatos (MICHAEL; MORLOK, 2008, p.207).

No âmbito da proteção da liberdade de expressão, Canotilho e Moreira (2007, p.572) consideram que tal liberdade:

[...] não pressupõe sequer um dever de verdade perante os factos embora isso possa vir a ser relevante nos juízos de valoração em caso de conflito com outros direitos ou fins constitucionalmente protegidos. [...] A liberdade de expressão pode revestir a forma de silêncio ou de não falar (“não responder”, “não ter opinião”, “preferir não se pronunciar”) e de não ser coagido a partilhar ou defender opiniões alheias (“liberdade de expressão negativa”).

Em suma, “no direito de expressão cabe, segundo a visão generalizada, toda mensagem, tudo o que se pode comunicar – juízos, propaganda de ideias e notícias sobre fatos”, não abrange, porém a violência, a coação física. Ademais, “a liberdade de expressão, enquanto direito fundamental, tem, sobretudo, um carácter de pretensão a que o Estado não exerça censura (BRANCO, 2017, p.264). Com relação a isso, importante reforçar:

[...] toda restrição à liberdade de expressão importa em menosprezar a capacidade intelectual, e desnaturar, por consequência, a responsabilidade dos indivíduos, agentes dotados de autonomia. Ao agir desta forma, o Estado se arvora, de maneira imprópria, na qualidade de censor moral dos indivíduos, consolidando, nesta perspectiva, a presunção da incapacidade cognitiva dos destinatários da informação. (GADELHO JUNIOR, 2015, p.49).

Quanto ao titular das liberdades de expressão, pode-se definir que é “a pessoa natural, o indivíduo, não sendo o caso de limitar o exercício da liberdade de expressão aos brasileiros e estrangeiros residentes no País, em virtude do princípio da universalidade, consoante desenvolvido na parte geral dos direitos fundamentais”, no entanto, é compatível “com a condição de pessoas jurídicas, inclusive de direito público” (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p.491-492).

No que tange ao modo de expressão, o art. 5º, IX, da CF/88, em face dos termos amplos que o dispositivo utiliza, permite afirmar que, além das verbais, as manifestações não-verbais também estariam abrangidas pela liberdade de expressão, que é constitucionalmente protegida (BRANCO, 2017, p.269).

Com relação às limitações ao direito de expressão,

O constituinte brasileiro, no art. 220 da Lei Maior, ao tempo em que proclama que **não haverá restrição ao direito de manifestação de pensamento, criação, expressão e informação**, dizendo, também, no § 1º, que “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social”, ressalva que assim o será, “observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV”. Dessa forma, **admite a interferência legislativa para proibir o anonimato**, para impor o **direito de resposta** e a indenização por danos morais e patrimoniais e à imagem, **para preservar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas**, e para que se assegure a todos o **direito de acesso à informação**. Prevê, também, a **restrição legal à publicidade de bebidas alcoólicas, tabaco, medicamentos e terapias** (art. 220, § 4º). Impõe, ainda, para a produção e a programação das emissoras de rádio e de televisão, o “respeito aos **valores éticos e sociais da pessoa e da família**”, confiando à lei federal a tarefa de estabelecer meios para a defesa desses valores (art. 220, § 3º, II) (BRANCO, 2017, p.270).

No que tange às limitações não expressamente autorizadas pela CF/88,

De acordo com precisa e oportuna síntese de Daniel Sarmento, muito embora a posição adotada pelo Min. Carlos Ayres de Britto, no julgamento da ADPF 130, quando sustentou que nenhum limite legal poderia ser instituído em relação à liberdade de expressão, pois as limitações existentes seriam apenas aquelas já contempladas no texto constitucional, cabendo tão somente ao Poder Judiciário fazer as ponderações pertinentes em caso de tensões com outros direitos, o Min. Gilmar Ferreira Mendes, no voto condutor que proferiu no RE 511.961/SP, observou que as restrições à liberdade de expressão em sede legal são admissíveis, desde que visem a promover outros valores e interesses constitucionais também relevantes e respeitem o princípio da proporcionalidade. Com efeito, **ainda que excepcionais, restrições legislativas não expressamente autorizadas, mas que podem ser reconduzidas à Constituição Federal, pelo fato de terem por fundamento a proteção de outros bens constitucionais relevantes, não podem, pelo menos não de plano, ser afastadas sob o argumento de que são sempre constitucionalmente ilegítimas** (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p.499, grifo nosso).

2.2. A liberdade de informação e o direito à informação

A informação é essencial para que o homem exerça de fato a sua condição de cidadão, pois é a partir dela que conexões são estabelecidas, conhecimento é gerado, opinião é formada e, como consequência, a realidade é transformada. Para Grecco (1974, p.38, apud SILVA, 2014, p.247), a informação, sob a égide jurídica, pode ser entendida como:

[...] o conhecimento de fatos, de acontecimentos, de situações de interesse geral e particular que implica, do ponto de vista jurídico, duas direções: a do direito de informar e a do direito de ser informado.

Além dessa compreensão, faz-se necessário estabelecer a distinção entre liberdade de informação e liberdade de expressão, para se compreender também o direito à informação. Segundo Barroso (2004, p.18, grifo nosso):

A doutrina brasileira distingue **as liberdades de informação** e de **expressão**, registrando que a primeira diz respeito **ao direito individual de comunicar livremente fatos** e ao **direito difuso de ser deles informado**; a **liberdade de expressão**, por seu turno, **destina-se a tutelar o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor, em suma, qualquer manifestação do pensamento humano**. Sem embargo, é de reconhecimento geral que a comunicação de fato nunca é uma atividade completamente neutra: até mesmo na seleção dos fatos a serem divulgados há uma interferência do componente pessoal. Da mesma forma, a expressão artística muitas vezes tem por base acontecimentos reais. Talvez por isso o direito norte-americano, o Convênio Europeu de Direitos Humanos (art. 10.1) e a Declaração Universal dos Direitos do Homem (art. 19) tratem as duas liberdades de forma conjunta.

Assim, Almeida (2010) esclarece que, embora haja aparente semelhança, até por conta da relação intrínseca existente entre os dois institutos, não há como confundi-los:

De fato, a liberdade de expressão pode ser entendida como o berço onde repousa a liberdade de informação, no entanto, a liberdade de expressão abrange um conteúdo muito maior do que a de informação, ao passo que esta acaba por conter um vértice não necessariamente verificado na primeira.

O conteúdo da liberdade de expressão abriga a propagação por todos os meios possíveis, o que não somente contempla a palavra escrita ou falada, como também gestos, gravuras, desenhos, pinturas e até mesmo o silêncio (ALMEIDA, 2010). Ela teria duas dimensões: a substantiva (relacionada à atividade de o indivíduo pensar, compor e formar sua opinião e, em seguida, exterioriza-la, se assim desejasse) e a instrumental (utilização de diferentes meios para divulgar seus pensamentos) (MACHADO apud ALMEIDA, 2010).

No entanto, deve-se ter em mente que a liberdade de informação também não se equivale à liberdade de expressão, embora a primeira não deixe de estar relacionada à segunda. Enquanto o conteúdo da liberdade de informação se preocupa com a veracidade, a liberdade de expressão não tem necessariamente essa preocupação. Nesse sentido, Barroso (2004, p.18-19) detalha:

É fora de dúvida que a liberdade de informação se insere na liberdade de expressão em sentido amplo, mas a distinção parece útil por conta de um inegável interesse prático, relacionado com os diferentes requisitos exigíveis de cada uma das modalidades e suas possíveis limitações. A informação não pode prescindir da verdade - ainda que uma verdade subjetiva e apenas possível [...] pela circunstância de que é isso que as pessoas legitimamente supõem estar conhecendo ao buscá-la. Decerto, não se cogita desse requisito quando se cuida de manifestações da liberdade de expressão. De qualquer forma, a distinção deve pautar-se por um critério de prevalência: haverá exercício do direito de informação quando a finalidade da manifestação for a comunicação de fatos noticiáveis, cuja caracterização vai repousar sobretudo no critério da sua veracidade .

Com relação à liberdade de informação, Silva (2014, p.248, grifo nosso)

assim a define:

[...] a liberdade de informação compreende **a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou ideias, por qualquer meio**, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer.

Assim, conforme sintetiza Silva (2014, p.247, grifo do autor), “o mesmo é dizer que a liberdade de informação compreende a **liberdade de informar** e a **liberdade de ser informado**”.

A liberdade de informação, portanto, carrega em si aspectos de direito fundamental individual – a liberdade de expressão, oponível em face ao Estado e, por essas razões, da primeira dimensão dos direitos fundamentais – e, ao mesmo tempo, coletivo – uma vez que para o fortalecimento da democracia, o direito à informação, da quarta dimensão, busca a cidadania e a liberdade dos povos. Quanto ao aspecto difuso,

A liberdade de expressão e informação é uma das mais estimadas características dos regimes democráticos. A teor do artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, toda pessoa tem direito à liberdade de, sem interferências, ter opiniões e procurar, receber e transmitir informações por quaisquer meios, independentemente de fronteiras (MONTEIRO, 2007, p.34).

Ao levar em consideração os dois aspectos ou vertentes que a liberdade de informação traz em seu bojo, Silva (2014, p. 262, grifo nosso) argumenta:

[...] O direito de informar, como **aspecto da liberdade de manifestação de pensamento, revela-se um direito individual**, mas já **contaminado de sentido coletivo**, em virtude das transformações dos meios de comunicação, de sorte que a caracterização mais moderna do direito de comunicação, que essencialmente se concretiza pelos meios de comunicação social ou de massa, envolve a transmutação do antigo direito de imprensa e manifestação do pensamento, por esses meios, em direitos de feição coletiva.

De modo a facilitar a percepção desses conceitos, a título exemplificativo, rascunha-se uma situação hipotética: um cidadão comum, ciente de alguns fatos, vai em busca de suas fontes, inclusive o próprio poder público, para formar a sua opinião. Diante de suas constatações, sente um dever moral de compartilhar seus achados com outras pessoas. Cria, portanto, um *blog* na internet, manifestando seus pensamentos e opiniões, todos fundamentados em fatos e documentos que testemunhou e teve acesso.

A situação hipotética pode ser sintetizada da seguinte maneira:

O direito de informar, difundir ou comunicar informações a outrem, sem impedimentos, está intrinsecamente ligado à livre expressão de pensamento e corresponde a uma atitude ativa e relacional. Já o direito de se informar, quando titulado pelos cidadãos em geral, apresenta-se como um direito negativo, de não ter impedimentos ou de não sofrer sanções por buscar informação; seu exercício revela uma atitude ativa e pessoal. Finalmente, o direito de ser informado constitui uma atitude passiva e receptiva, que demanda uma prestação de outrem, responsável pelo dever de fornecer informação adequada e verdadeira (SALOMÃO, 2005, p. 26 apud MONTEIRO, 2007, p.34).

Destaque-se: informação adequada e verdadeira. Esse é o ponto nevrálgico para se compreender o direito à informação protegido pela CF/88. Defende Germano (2011, p.58) que a informação compartilhada pelos meios de

comunicação e que a Constituição estabelece como direito fundamental deve ser correta e verdadeira.

Não pode ser aventada e aceita, portanto, “a manifesta falsidade, má-fé ou maledicência por parte daquele que patrocina a divulgação, pois, em assim sendo, o direito à informação perde sua condição de direito fundamental”, e, de tal modo, viola outros direitos, a exemplo dos direitos à personalidade (honra e imagem, por exemplo) (GERMANO, 2011, p.58).

A informação que recebe acolhimento de direito fundamental e esteio constitucional é, sem sombra de dúvidas, a correta e verdadeira, entendendo aqui a verdade sob a perspectiva subjetiva.

Do ponto de vista formal, no plano constitucional, o direito de liberdade de informação encontra guarida, portanto, nos capítulos da comunicação (arts. 220 a 224), no art. 5º, IV, e no art. 5º, XIV, que remete a esse caráter de direito individual, mas também coletivo, cumprindo, assim uma função social (SILVA, 2014, p.262-263).

Já o direito de ser informado vem assegurado, de modo ainda mais específico, pelo direito de acesso a informações previsto no artigo 5º, inciso XIV, pelo direito de obtenção de informações de interesse particular, coletivo ou geral prestadas por órgãos públicos (artigo, inciso XXXIII) e pelo direito a certidões (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea “b”) (SAMPAIO, 1998, p. 388).

Por fim, resta dizer que:

O indivíduo tem o direito de ser informado, obtendo dados e notícias, sem sofrer qualquer embaraço por parte do Poder Público ou da comunidade. Não se trata de mero deleite conferido pelo constituinte de 1988; antes, pelo contrário, o conhecimento de fatos, de

acontecimentos de interesse geral e do próprio indivíduo, é medida essencial para o aperfeiçoamento do regime democrático, já que o maior acesso de informação está diretamente ligado ao aumento do controle social dos poderes constituídos (por parte dos cidadãos), notadamente quando transmitida pelos veículos de comunicação. (GADELHO JUNIOR, 2015, p.39-40).

2.3. A liberdade de imprensa ou liberdade de informação jornalística

O direito de informar – e, portanto, uma das vertentes da liberdade de informação – relaciona-se diretamente com o fazer jornalístico, enquanto que o direito de ser informado, por diferentes meios e acessos, é premissa difusa da sociedade, como já foi demonstrado.

No entanto, mais do que um direito, a atividade jornalística carrega em seu *modus operandi* um outro papel: o dever de informar. E isso não ocorre apenas pela natureza do trabalho do jornalista – que mira a verdade e a pluralidade, buscando diferentes visões sobre o mesmo fato –, mas pelo papel que os meios de comunicação social hoje exercem ao formar opiniões. Assim,

A liberdade de informação não é simplesmente a liberdade do dono da empresa jornalística ou do jornalista. A liberdade destes é reflexa no sentido de que ela só existe e se justifica na medida do direito dos indivíduos a uma informação correta e imparcial. A liberdade dominante é a de ser informado, a de ter acesso às fontes de informação, a de obtê-la. O dono da empresa e o jornalista têm um ‘direito fundamental’ de exercer sua atividade, sua missão, mas especialmente têm um dever. Reconhece-lhes o direito de informar ao público os acontecimentos e ideias, objetivamente, sem alterar-lhes a verdade ou esvaziar-lhes o sentido original, do contrário, se terá não informação, mas deformação (SILVA, 2014, p. 249).

Os termos “liberdade de imprensa” e “liberdade de informação jornalística” (§1º do art. 220, da CF/88) podem ser utilizados como sinônimos, como assim o fez o

STF no julgamento da ADPF 130. Segundo Barroso (2004, p. 19), a expressão liberdade de imprensa “[...] designa a liberdade reconhecida (na verdade, conquistada ao longo do tempo) aos meios de comunicação em geral (não apenas impressos, como o termo poderia sugerir) de comunicarem fatos e ideias”.

No que diz respeito à terminologia empregada do termo, “[...] imprensa é a atividade de prestar informação profissionalmente” (LOPES, 2016, p.151). Para Martins (2012, p.259), mais do que uma atividade, a imprensa representa um fenômeno social:

[...] não há uma instituição jurídica chamada “imprensa”, mas um fenômeno social com esse nome”. Enquanto fenômeno social livre de intervenções estatais, a imprensa revela pelo menos uma tendência espontânea básica a contribuir para a formação da opinião pública, apesar de que os órgãos considerados em sua individualidade representam, em geral, interesses de setores específicos da sociedade.⁴

O fenômeno da positivação da liberdade de imprensa nos textos constitucionais foi verificado, inicialmente, nos Estados Unidos da América (por meio da Primeira Emenda de 1791) e na França. Outros Estados assim também o fizeram, com medidas que asseguraram o exercício de tal liberdade. A proteção à liberdade da imprensa, mais recentemente, alcançou o auge no reconhecimento internacional em 1948, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, e em outros diplomas e tratados internacionais (GADELHO JUNIOR, 2015, p.71-72). No Brasil:

No direito positivo nacional, pode-se afirmar que a liberdade de imprensa constitui valor positivado juridicamente em permanente

⁴ Para o autor, o estabelecimento de uma linha editorial faz parte do exercício da liberdade, implicando eventualmente um “jornalismo engajado”. “Jornalismo imparcial, como fato ou ideal, é um dos mitos mais resistentes da chamada pós-modernidade” (2012, p.259).

investigação de seu substrato fático, e que demanda uma vigilância constante da sociedade. Compulsando nossa breve história constitucional [...], verifica-se que todas as nossas cartas constitucionais brasileiras asseguraram, em maior ou menor grau, e pelo menos no campo abstrato, as liberdades de expressão e de imprensa. Some-se a isso que a nossa Carta da República de 1988 limitou-se a utilizar o substantivo imprensa em uma única passagem em seu texto normativo, optando, acertadamente, por reservar em um bloco normativo com o oportuno nome de Da Comunicação Social (GADELHO JUNIOR, 2015, p.72-74).

Na CF/88, em seu art.220, § 1º, o constituinte estabelece que “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV”. Para Silva (2014, p.248), a liberdade de informação jornalística que aborda tal dispositivo não abarca tão somente o veículo impresso, como remete o termo liberdade de imprensa, mas sim, “qualquer forma de difusão de notícias, comentários e opiniões por qualquer veículo de comunicação social”.

Entre as funções desempenhadas pela imprensa, sabe-se que ela é um instrumento de formação da opinião pública e, ao mesmo tempo, “uma defesa contra todo excesso de poder e um forte controle sobre a atividade político-administrativa e sobre não poucas manifestações ou abusos de relevante importância para a coletividade” (GRECCO, 1974 apud SILVA, 2014, p.249), além de ter a função que consiste em assegurar a expansão da liberdade humana, razão pela qual repudia qualquer tipo de censura – prévia ou posterior (SILVA, 2014, p.249).

Diante da função social desempenhada pela imprensa e perante o fato de a liberdade de imprensa ser categoria tutelada pelo direito, passa a ser, portanto, “fator passível de controle social e no Judiciário esse controle deve ser realizado

segundo um padrão democrático, o que exige a adoção de critérios” (LOPES, 2016, p.180).

Defende Lopes (2016, 180) que juízes e tribunais não podem defender ou praticar censura, estipulando, por isso, a diretriz geral à proibição de impedimento prévio de circulação de discursos. Como consequência dessa diretriz da proibição de censura prévia, adota-se a disciplina da responsabilidade posterior.

Com relação ao sigilo de fonte, deve ser tratado como dupla prerrogativa, estabelecendo que, de um lado, esta cláusula, que tem força constitucional, “[...] promove a garantia de autonomia e independência da atividade jornalística”; do outro lado, “[...] a omissão exagerada de fontes permanentes sugere certa promiscuidade de jornalistas e fontes, deslegitimando não só a garantia do sigilo, como também as informações prestadas, que passam a gerar desconfiança [...]”. Este último fenômeno denominado no jargão jornalístico como “vazamentos” e que, de tão numerosos, beira o anonimato, o que é inconstitucional (LOPES, 2016, 183-184)

Outra estratégia considerada ainda mais legítima e eficiente para eventual responsabilização em decorrência de danos causados pelos excessos da imprensa no exercício da liberdade de informação jornalística é o instituto – constitucionalmente assegurado – do direito de resposta (LOPES, 2016, 184), como se pretende abordar e discorrer a seguir.

3 . O DIREITO DE RESPOSTA

3.1. O direito de resposta

É certo que o constituinte brasileiro não concebeu a liberdade de expressão como direito absoluto. De igual modo, no § 1º do art. 220, estabelece que o exercício da liberdade jornalística deve observar o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. Assim, há uma

verdadeira 'reserva legal qualificada', que autoriza o estabelecimento de restrição à liberdade de imprensa com vistas a preservar outros direitos individuais, não menos significativos, como os direitos de personalidade em geral. Do contrário, não haveria razão para que a própria Constituição se referisse aos princípios contidos nos incisos acima citados como limites imanentes ao exercício da liberdade de imprensa (BRASIL, 2009, p.177)

De acordo com Branco (2017, p.267, grifo nosso),

A Lei Maior assegura a todos o direito de resposta, **que corresponde à faculdade de retrucar uma ofensa veiculada por um meio de comunicação**. O direito de resposta, basicamente, é uma reação ao uso indevido da mídia, ostentando nítida natureza de desagravo – tanto assim que a Constituição assegura o direito de resposta “proporcional ao agravo” sofrido (art. 5º, V). O direito de resposta é meio de proteção da imagem e da honra do indivíduo que se soma à pretensão de reparação de danos morais e patrimoniais decorrentes do exercício impróprio da liberdade de expressão. O direito de resposta, portanto, não pode ser visto como medida alternativa ao pedido de indenização por danos morais e materiais.

Embora presente nas civilizações antigas, o direito de resposta como instituto legal surgiu na França, no século XIX, e seria um prolongamento do direito à liberdade de imprensa. Segundo Germano (2011, p.93), [...] a liberdade de imprensa tinha então por propósito assegurar que os impressos pudessem circular e serem distribuídos, independentemente de qualquer censura prévia”. No entanto, constatou-se que a liberdade absoluta dos meios de comunicação, a qual atingia

diretamente um objetivo de interesse social, poderia provocar prejuízos aos direitos de personalidade dos cidadãos.

Desse modo, explica Moreira (1994, p.9, grifo do autor):

[...] em breve se revelou que a imprensa era também um *poder social*, que podia afectar os direitos dos particulares, quanto ao seu bom nome, reputação, imagem, etc. Em segundo lugar, a liberdade de imprensa tornou-se cada vez menos uma faculdade individual de todos, passando a ser cada vez mais um poder de poucos. Hoje em dia, os meios de comunicação de massa já não são expressão da liberdade e autonomia individual dos cidadãos, antes revelam dos interesses comerciais ou ideológicos de grandes organizações empresariais, institucionais ou de grupos de interesse.

E, assim, sintetiza Moreira (1994, p.9, grifo do autor), “[...] torna-se necessário defender não só a liberdade *da imprensa* mas também a liberdade *face à imprensa*”. Verifica-se, portanto, que um direito relaciona-se intimamente ao outro, contribuindo, assim, para o interesse público em busca da correta informação.

Nesse sentido, Germano (2011, p.196) aborda a dupla dimensão do direito de resposta. A primeira dessas dimensões seria a singular, que garante ao agravado a liberdade de expressar contrariedade, seja por declaração, opinião, da informação inexata que lhe acarreta prejuízo. Na segunda, a dimensão seria plural, em que o direito de resposta se mostra, também, como um direito social uma vez que permite que a cada integrante da sociedade, em contato com a notícia, conheça nova perspectiva dos fatos narrados e divulgados. Importante frisar:

O direito de resposta, cuja origem ideológica remete-se à Revolução Francesa, é uma conquista da democracia, estruturada a partir do Direito. Aliás, trata-se de uma das descobertas jurídicas mais festejadas, principalmente quando se propõe o estudo dos direitos fundamentais relacionados à liberdade de expressão, de comunicação, de informação e de imprensa. É um meio célere e não oneroso, o qual dispensa a propositura de qualquer ação perante o Poder Judiciário para que seja exercido, salvo diante de resistência administrativa injustificada. Através do exercício do direito de resposta, alguém, atingido por uma notícia, informação ou expressão disseminada de maneira pública ou mesmo restrita, poderá oferecer

a sua contraposição, ensejando, com isso, um equilíbrio de forças na realização dos misteres fundamentais e democráticos. (GERMANO, 2011, p. 189).

Defende Germano (2011, p. 196-197) que o direito de resposta proporcional ao agravo, como direito social, destina-se a reestabelecer a simetria da informação que, de fato, se mostra como condição única para formar a opinião pública em uma sociedade democrática com alicerces em um Estado de Direito. Mas, para tal, a resposta, sem ônus para o agravado, deve guardar simetria com a ofensa, não a excedendo, e usando os mesmos meios de divulgação.

O direito de resposta para Martins (2012, p.235) é caracterizado como um limite constitucional ao direito à livre expressão do pensamento. Para Moreira (1994, p.23), o direito de resposta não se institui como um limite ao direito de crítica, pelo contrário, estabelece um “direito ao contraditório” em que se preserva o direito à autodeterminação informativa, em que um indivíduo tem o direito de se mostrar a público conforme a concepção que tem de si mesmo, combatendo qualquer informação que macule suas características pessoais ou de suas obras.

Assim, Moreira (1994, p.23, grifo do autor) enfatiza que “[...] não constitui um limite da liberdade de opinião e de crítica, antes estabelece um *direito ao contraditório* por parte da pessoa visada, permitindo desse modo o contraste de opiniões”.

Rodrigues Junior (2009, p.166) assim define as vertentes do direito de resposta:

Verifica-se, portanto, que o direito de resposta apresenta duas vertentes: a primeira, consiste na possibilidade de o ofendido apresentar sua versão sobre os fatos divulgados (direito de retificação); a segunda, refere-se ao direito do ofendido em rebater as acusações (direito de réplica).

Há, porém, alguns limites ao direito de resposta e, assim, alguns descabimentos, tais quais: quando o conteúdo da resposta for contrário à moralidade pública; se a retificação contiver por objeto apenas opiniões simples ou relatos imprecisos; se o agravado teve oportunidade de responder, mas não o fez, se a resposta do agravo fugir do tema da ofensa, se a resposta for dirigida à crítica literária, desportiva e artística.

É conspícua, portanto, a evidente tensão existente entre a liberdade de imprensa e o direito de resposta, principalmente quando este último impõe “[...] uma restrição à liberdade de imprensa, mais precisamente uma restrição à liberdade editorial”. Isso porque, segundo Sankiewicz (2011, p.28) a obrigação de publicar uma notícia traz, no mínimo, três ônus para a empresa jornalística:

[...] Primeiro, ela se vê associada a um conteúdo que não é seu, com o qual ela não concorda e não publicaria se não fosse obrigada. Segundo, a concessão de espaço para publicação gratuita de conteúdo pode trazer prejuízos econômicos, na medida em que este mesmo espaço poderia ser utilizado para outros fins. Terceiro, a escolha dos conteúdos a serem publicados, a maneira de apresentá-los e a decisão sobre os fatos que recebem maior destaque constituem a essência da liberdade editorial, afetada pelo deferimento do direito de resposta.

Mesmo que o direito de resposta crie um direito de acesso à mídia – o que contribui para a defesa da honra e para aumentar o pluralismo no espaço público –, há quem alegue que ele provocaria um efeito silenciador na esfera pública, isso porque editores apreensivos por serem condenados a conceder tal direito poderiam “[...] tomar o caminho mais seguro e evitar assuntos polêmicos ou críticas mais duras a pessoas públicas”. E, assim, o direito de resposta, distante de criar uma esfera pública mais aberta e pluralista, “[...] acabaria por colaborar para a produção de um discurso cinzento, em que opiniões mais fortes e críticas mais duras seriam evitadas”. (SANKIEWICZ, 2011, p.28).

Já os defensores do direito de resposta destacam que o argumento de que ele seria silenciador não é convincente. Isso porque, ao pensar a liberdade de imprensa como algo que traz alguma responsabilidade social, “[...] o direito de resposta possui papel social fundamental na correção da publicação de fatos inverídicos”. (SANKIEVICZ, 2011, p.28).

Em países como Estados Unidos e Inglaterra, com sistemas jurídicos fundados na *common law*, há certa repulsa ao direito de resposta. No direito americano, considera-se que o exercício deste direito é inconstitucional.

A tese defendida é a de que não há diferença entre determinar aquilo que um jornal deve publicar (direito de resposta) e aquilo que ele não pode publicar (censura), não cabendo ao Estado intervir na liberdade editorial da imprensa. A tese prevalecente, nada obstante, nem sempre foi esta. (SANKIEVICZ, 2011, p.29).

Esse entendimento da Suprema Corte dos Estados Unidos foi extraído do caso *Red Lion Broadcasting CO v. FCC*, embora nem sempre tenha sido assim. Na década de 60, a *Federal Communications Commision* (FCC) estabeleceu como diretriz para radiodifusão em que as emissoras deveriam notificar as pessoas que teriam sido afetadas em seus direitos de personalidade por ação jornalística, dando-lhes o direito de retratação. A Suprema Corte Norte-Americana confirmou esse padrão em *Red Lion Broadcasting CO v. FCC* e manteve esse entendimento – “fairness doctrine”⁵ – até o momento em que decidiu que uma lei da Flórida, que abordava o direito de resposta, fosse considerada inconstitucional, uma vez que não se harmonizava com a primeira emenda⁶ à Constituição. “Nesse julgamento ficou

⁵ Doutrina da Imparcialidade.

⁶ A Primeira Emenda da Constituição impede ao Congresso americano de infringir seis direitos fundamentais, a saber: 1) Estabelecer uma religião oficial ou dar preferência a uma dada religião; 2) Proibir o livre exercício da religião; 3) Limitar a liberdade de expressão; 4) Limitar a liberdade de imprensa; 5) Limitar o direito de livre associação pacífica; 6) Limitar o direito de fazer petições ao governo com o intuito de reparar agravos.

assentado que a política editorial não pode submeter-se a controle do Estado. Essa nova orientação acabou por influenciar a própria FCC, que na década de 1980 abandonou a *fairness doctrine*. (LOPES, 2016, p.180, grifo do autor).

Muitos países, até os da América do Sul – como a Argentina – também sustentaram a tese da inconstitucionalidade do direito de resposta, com base até mesmo no modelo proveniente dos Estados Unidos. No entanto, outras disposições e normativos que dispunham acerca de personalidade passaram a ser analisadas, a exemplo da Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como *Pacto de San Jose*, assinada em 1969 na capital da Costa Rica, em que consagra o direito de resposta e retidão no seu artigo 14:

Artigo 14 - Direito de retificação ou resposta

1. Toda pessoa, atingida por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo por meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral, tem direito a fazer, pelo mesmo órgão de difusão, sua retificação ou resposta, nas condições que estabeleça a lei.
2. Em nenhum caso a retificação ou a resposta eximirão das outras responsabilidades legais em que se houver incorrido.
3. Para a efetiva proteção da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável, que não seja protegida por imunidades, nem goze de foro especial.

Nos países de tradição romano-germânica, o direito de resposta recebe tratamento bastante diferente do norte-americano e, geralmente, haverá uma lei obrigando tanto a mídia escrita quanto a de radiodifusão.

Para Steibel (2007, p.55) dois módulos no que diz respeito ao direito de resposta são dominantes no mundo: o francês e o alemão.

[...] na França, o Direito de Resposta está desde a sua origem baseado no ato de contestar acusações, opiniões ou juízos de valor

(ato de replicar), e o simples acontecimento de ser mencionado na imprensa suscita ao terceiro o direito de pedir resposta (STEIBEL, 2007, p.55).

Regulado pelos artigos 13 e 13-1 da Lei de 29 de julho de 1881 (imprensa escrita) e pelo art. 6º da Lei de 29 de julho de 1982 (audiovisual), o direito de resposta na França tem como característica a “possibilidade de contestar tanto aspectos fáticos exteriorizados, como juízos de valor ou opiniões que tenham sido publicadas” (GERMANO, 2011, p.105).

O princípio da proporcionalidade é observado, de modo que:

[...] o direito de resposta na França não pode exceder o espaço que utilizado por aquele que divulgou o texto ou a matéria que está a justificar o pedido, sendo que a resposta deve ser publicada gratuitamente pelo meio de comunicação que a veiculou, **no prazo de três dias**, contados da data do protocolo (em se tratando de uma publicação diária), ou na próxima edição do impresso (caso o veículo seja semanal ou mensal) (GERMANO, 2011, p.105, grifo nosso).

Há, no entanto, parâmetros para que se conceda tal direito, o que, ao contrário, dá aos meios de comunicação impressa o legítimo direito de recusar o pedido, tais quais “a estrita observância de que seja respondido o artigo original, sem que afete a reputação de terceiros ou se utilize de expressões injuriosas ou difamatórias” (GERMANO, 2011, p.106). No caso de negativa ao pedido solicitado:

[...] ao interessado descortina-se a possibilidade de reivindicá-lo perante o Poder Judiciário, o qual analisará, **em dez dias**, se é caso de deferi-lo ou não, sem prejuízo da imposição de multa ao veículo de imprensa que sonegou injustificadamente o direito de resposta ao peticionário. Por último, sendo reconhecido o direito por parte da Corte Jurisdicional, o Tribunal poderá determinar que a resposta seja publicada imediatamente, independente da possibilidade de interposição de recurso contra tal decisão de deferimento.

A diferença da lei de resposta com foco na imprensa escrita francesa para a imprensa radiofônica e televisiva é:

[...] aqui o direito de resposta só terá vez quando forem atingidos os direitos de personalidade de alguém, tais como a honra e a

reputação. Vislumbrada a agressão, o interessado deverá encaminhar aos diretores responsáveis pelos meios de comunicação, no prazo de oito dias, o pedido de exercício do direito de resposta, o qual terá que ser feito nas mesmas condições técnicas, de tempo e de audiência em que se verificaram as acusações. De igual sorte, caso haja indeferimento por parte da emissora, o Poder Judiciário poderá ser demandado para proferir decisão acerca da questão.

Na Alemanha, na primeira Lei de Imprensa, a de Baden, de 1831, o direito de resposta foi reconhecido e foi limitado a questões de fato. Isso por si só já implica uma diferente abordagem quando comparada ao modelo francês. Em 1874, o direito de resposta passou a ser regulado de maneira ainda mais ampla, o que passou a receber a denominação de direito de retificação. (GERMANO, 2011, p.106-107). Continuou a tratar de questões de fato, mas passou a autorizar tanto particulares quanto entidades públicas para exercerem tal direito.

A extensão da retificação deveria ocupar o espaço idêntico ao da informação ou notícia divulgada, em periódico imediatamente posterior ao que divulgou a peça retificada, inclusive com os mesmos caracteres e na mesma seção, o que caracterizava a retificação quase que com os mesmos elementos da informação que se pretendia corrigir (GERMANO, 2011, p.108).

Em 1949, com a Constituição de Bonn, matérias relacionadas à imprensa passaram a ser regulados pelos Estados federados. Em 1960, surgiu a primeira lei federal para regular o direito de resposta em radiodifusão. A Constituição alemã atual não prevê o direito de resposta, mas ele tem amparo pelas leis, de natureza federal ou estadual, além de outros regulamentos próprios para radiodifusão. Quanto ao teor, o direito de resposta limita-se apenas a questões de retidão, não tolerando, na resposta, a emissão de juízo de valor. O prazo para pleiteá-lo é de três meses. (GERMANO, 2011, p.108).

No Brasil, importante deixar claro que o direito à liberdade de imprensa está presente desde a Constituição Imperial, por meio do art. 179, IV⁷, e foi pouco modificado pela primeira Constituição Republicana de 1891 (art. 72, § 12⁸), muito embora não houvesse previsão expressa quanto a um ‘direito de resposta’” (GOMES JÚNIOR, 2007, p. 341).

Na Constituição de 1934, houve a primeira previsão expressa ao direito de resposta⁹. Na de 1937¹⁰, houve previsão mais delimitada, enquanto que na Constituição de 1946¹¹ nada inovou quanto à matéria, “sendo essa diretriz reiterada

⁷ Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.[...] IV. Todos podem communicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependencia de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercicio deste Direito, nos casos, e pela fórma, que a Lei determinar (BRASIL, 1824).

⁸ Art.72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes: [...]§ 12. Em qualquer assumpto é livre a manifestação do pensamento pela imprensa ou pela tribuna, sem dependencia de censura, respondendo cada um pelos abusos que commetter, nos casos e pela fórma que a lei determinar. Não é permittido o anonymato (BRASIL, 1891).

⁹ Art 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...]9) Em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento, sem dependência de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um pelos abusos que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido anonimato. **É assegurado o direito de resposta.** A publicação de livros e periódicos independe de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda, de guerra ou de processos violentos, para subverter a ordem política ou social (BRASIL, 1934, grifo nosso).

¹⁰ Art 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:[...] 15) todo cidadão tem o direito de manifestar o seu pensamento, oralmente, ou por escrito, impresso ou por imagens, mediante as condições e nos limites prescritos em lei (BRASIL, 1937).

¹¹ Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...]§ 5º - É livre a manifestação do pensamento, sem que dependa de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um, nos casos e na forma que a lei preceituar pelos abusos que cometer. Não é permitido o anonimato. **É assegurado o direito de resposta.** A publicação de livros e periódicos não dependerá de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classe (BRASIL, 1946, grifo nosso).

na Carta de 1967 (art. 153, § 8º), ambas sem a descrição da Constituição de 1937. Trilhou o mesmo caminho a Constituição de 1967¹² (art. 153, § 8º)” (GOMES JÚNIOR, 2007, p. 341).

A nossa Carta Magna atual prevê expressamente o instituto do direito de resposta por meio do art. 5º, inciso V em que estabelece que é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

3.2. O direito de resposta proporcional ao agravo – Art. 5º, inciso V

Quando o profissional ou o veículo de comunicação erra, comete equívoco, agride ou age de modo não ético, o direito de resposta passar a ser “meio de assegurar o contraditório no processo público da comunicação” (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 496).

A liberdade de expressão encontra limites previstos diretamente pelo constituinte, como também descobertos pela colisão desse direito com outros de mesmo *status*. Desse modo, o direito de resposta deve ser reconhecido como garantia fundamental de defesa, atuando, também, como limite e restrição ao direito

¹² Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]§ 8º - É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica e a prestação de informação sem sujeição à censura, salvo quanto a espetáculos de diversões públicas, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. **É assegurado o direito de resposta.** A publicação de livros, jornais e periódicos independe de licença da autoridade. Não será, porém, tolerada a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de raça ou de classe (BRASIL, 1967, grifo nosso).

de liberdade de expressão, o que acaba por contribuir com a pluralidade de pensamentos e opiniões.

Diferentemente das constituições brasileiras que abordaram expressamente o direito de resposta, a CF/88 protegeu tal direito, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem. Os pontos que devem ser destacados dessa nova redação são: **proporcional e agravo**.

Com relação à proporcionalidade,

[...] é preciso que se reforcem alguns entendimentos que incidem sobre o ajuste que se pretende encontrar quando se está diante do exercício do direito de resposta. O princípio da proporcionalidade, cujo reconhecimento da doutrina e jurisprudência alemã serve de exemplo [...] implica a aceitação de que se veda taxativamente o excesso e o arbítrio, elementos incompatíveis com o Estado de Direito. Nisso se funda o direito de resposta, o qual tem por propósito justamente enfrentar uma opinião ou manifestação de fato que possa merecer, por parte de alguém, algum esclarecimento, resposta ou retificação. A contraposição de fatos, versões e opiniões é a tônica da liberdade de expressão, um dos direitos mais festejados da democracia (GERMANO, 2011, p.161)

Essa vedação ao excesso e ao arbítrio também leva em consideração que “tão ofensivo quanto o equívoco, é o abuso no exercício do direito de resposta” (GERMANO, 2011, p.142). Desse modo, alguns critérios devem ser observados de modo a preservar o direito de resposta proporcional ao agravo, tais como:

Evidentemente que tais exigências devam ser entendidas e aplicadas observando as peculiaridades e características de cada órgão de imprensa. No caso de jornais, cuja circulação é diária, a resposta a ser ofertada deve obedecer a proporcionalidade em relação ao espaço que foi ocupado pela matéria que se pretende responder, assim como a publicação tem que se dar em um período de tempo razoável, considerado este a edição seguinte ou, no máximo, duas ou três subseqüentes. Acontece, entretanto, que a resposta deve ser postulada. Se esta não o for imediatamente, por certo o direito perderá sua força impositiva. Registre-se, todavia, que não há a necessidade de regra específica que estipule prazos certos e determinados para tal mister, devendo este ser considerado de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade (GERMANO, 2011, p.142)..

Além das peculiaridades de cada meio (jornal, revista, TV, rádio, internet, podcast...), Sarlet, Marinoni, Mitidiero (2015, p. 496, grifo nosso) destaca que apenas isso não é válido para assegurar a proporcionalidade, a saber:

Em qualquer caso, o critério principal estabelecido pela Consituição Federal, e que haveria de ser observado ainda que assim não fosse o caso, é o da proporcionalidade do direito de resposta. **O fato de que o direito de resposta deva ser proporcional ao agravo não significa que o desagravo deva ser necessariamente veiculado na principal página ou programa do órgão de comunicação que divulgou a notícia original, nem implica automaticamente a publicação na íntegra da sentença que reconheceu o direito de resposta.** Isso se verifica pelo fato de que a proporcionalidade não se estabelece apenas em relação ao agravo, mas **também deve ser aferida no plano das consequências do exercício do direito de resposta**, pois, a depender do caso, poderá tal direito gerar o tolhimento da liberdade de expressão se os encargos impostos pelo exercício da resposta forem também desproporcionais. Importante é destacar que, em qualquer hipótese, o direito de resposta não poderá cobrir ilícitos, de modo a converter o ofendido em ofensor. Outro princípio que informa o regime jurídico do direito de resposta é o da imediatividade, pois, para preservar a sua utilidade, a divulgação da resposta deve ser realizada com a maior brevidade possível, o que, considerando a evolução tecnológica e a utilização, por exemplo, da internet para o exercício da liberdade de expressão, demanda uma capacidade de reação e adaptação dificilmente compatível com os limites de um processo judicial, por mais ágil que este seja.

E, ainda, com o direito de resposta concedido pelo veículo, incorreto seria se a réplica fosse alterada ou desvirtuada por qualquer motivo, o que poderia ensejar a outro direito de resposta:

[...] a resposta proporcional ao agravo observa os limites estabelecidos pelo sistema jurídico, em especial o princípio da proporcionalidade, não podendo dela se aferir ofensa ou agressão a direitos de terceiros. **Enquanto direito fundamental de defesa, deve ela limitar-se ao enfrentamento da questão a que se pretende responder**, não cabendo, por parte do órgão de comunicação social, qualquer espécie de desvirtuamento, muito embora sejam aceitáveis pequenos comentários que tenham por objetos pequenas observações, sem qualquer intuito depreciativo ou demeritório da resposta ofertada (GERMANO, 2011, p.153)

Com relação ao agravo, os prejuízos não podem ser necessariamente simétricos aos danos material, moral e de imagem, uma vez que:

[...] em relação a estes, uma vez configurados, o dispositivo constitucional, amparado pelo Estatuto Civil, assegura a possibilidade de indenização. Desse modo, o agravo preconizado no inciso V do art. 5º da Constituição Federal é algo que dispensa, por exemplo, o *animus injuriandi*, assim como a caracterização de um dano passível de indenização pecuniária, muito embora o direito de resposta não seja excludente de outras pretensões que possam ser postuladas pelo ofendido (GERMANO, 201, 167, grifo do autor).

As ofensas que atinjam tanto a honra objetiva quanto a subjetiva podem fazer jus e dar ensejo ao direito de resposta, se assim o ofendido se sentir atingido. Importante destacar, ainda, que além do direito de resposta, a pessoa poderá pedir indenização por danos sofridos. Esse instituto de reparação indenizatória não substitui nem sobrepõe ao direito de resposta, exatamente por serem direitos diferentes.

3.3. O direito de resposta após ADPF 130

Por mais de 40 anos, o direito de resposta foi regulamentado no Brasil pela Lei de Imprensa – Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967 –, que versava sobre a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Em 2009, no entanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) “[...] julgou inconstitucional a lei por entender que a norma foi editada na época da ditadura e não coadunava com o modelo democrático atual”. (PEREIRA, 2015).

Sabe-se que durante essa vacância normativa, os nossos tribunais aplicavam a legislação civil e penal para assegurar o direito de resposta, em face do princípio da inafastabilidade do controle judicial, artigo 5º, inciso XXXV, da CF/88 e Novo Código de Processo Civil, lei nº 13.105/2015, e da proibição da não apreciação do caso alegando lacuna da lei, artigo 126 do Código Processo Civil e artigo 140 do Novo Código de Processo Civil. (PEREIRA, 2015).

Antes de abordar tal aplicação dos dispositivos da legislação civil e penal para conceder ou não o direito de resposta, convém tecer algumas análises sobre o julgamento da ADPF 130. Isso porque foi a partir desse julgamento que se renovou a oportunidade para uma discussão mais intensa a respeito da “necessidade de regulamentação dos meios de comunicação em geral no Brasil, baseados em concepções liberais e republicanas sobre o verdadeiro significado da liberdade de imprensa”. Possibilitou, ainda, um debate público sobre os mecanismos e modelos regulatórios da atividade comunicacional. (FONTENEL; BEZERRA JUNIOR, 2014, p.42).

Com a ADPF 130, o STF entendeu que o direito de resposta passou a ser regulamentado exclusivamente pelo artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal e, por isso, integrando material e formalmente à categoria dos Direitos Fundamentais, os quais têm aplicação imediata, ou seja, norma de eficácia plena. Quanto ao fato de o STF ter decidido pela não recepção da Lei de Imprensa ao nosso ordenamento jurídico, Germano (2011, p.179) tem a seguinte visão:

[...] o fato de a Lei de Imprensa ter sido revogada torna-se irrelevante. Como direito fundamental e dever autônomo, o direito de resposta possui plena eficácia, restando apenas a necessidade de se perquirir acerca da presença de seus requisitos, assim como da indispensável proporcionalidade à sua realização.

A discussão, no STF, foi marcada pelo dissenso, principalmente, no que diz respeito ao tópico relacionado à necessidade ou não de se manter a regulamentação infraconstitucional acerca do direito de resposta previsto no inciso V do artigo 5º Constituição Federal de 1988 (CF/88).

A legislação afastada (Lei 5.250/1967) orientava detalhadamente todo o procedimento do pedido de direito de resposta, desde a fase extrajudicial até - e durante - o desenrolar do litígio. No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº

130 prevaleceram **os entendimentos reveladores de que a norma constitucional é possuidora de eficácia plena e aplicabilidade imediata.** (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.111, grifo nosso).

“A maioria dos ministros decidiu que a cada um dos juízes do país estaria reservada a tarefa de aplicar nos termos principiológicos da Constituição Federal os mecanismos capazes de tornar efetiva a realização do direito de resposta”. (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.111).

Tanto o ministro Lewandowski quanto o relator da ADP 130, ministro Carlos Ayres Britto, defendiam que o direito de resposta seria uma construção jurisprudencial, a exemplo do que ocorria nos Estados Unidos e na Alemanha (BRASIL, 2009, p.279-281). E de que não haveria a necessidade de se manter os artigos relativos ao direito de resposta uma vez que ele seria autoaplicável por força do inciso V do artigo 5º da CF/88, conforme se constata da fala do ministro Ricardo Lewandowski:

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, Vossa Excelência me permite um aparte? Primeiramente, Vossa Excelência mesmo está reconhecendo que essa lei é absolutamente insuficiente no que tange ao direito de resposta; em segundo lugar, há uma tônica que foi comum a todos os pronunciamentos aqui. É que o inciso V do artigo 5º que regula o direito de resposta proporcional ao agravo é autoaplicável. Como ressaltou o eminente Ministro Celso de Mello, o ordenamento jurídico, notadamente a lei processual, tem instrumentos que garantem, através de medidas cautelares, o direito de resposta de forma proporcional ao agravo. Portanto, não vejo, data venia, a existência de qualquer lacuna. Com todo respeito. (BRASIL, 2009, p.279)

Os ministros Marco Aurélio e Gilmar Mendes argumentavam pela manutenção da parte da Lei 5.250/1967 que dispunha sobre o direito de resposta. O ministro Marco Aurélio rejeitava, inclusive, o acolhimento da ADPF, sob a alegação “[...] de que os tribunais se ajustariam, como vinha ocorrendo há vinte anos, no tocante àqueles dispositivos da lei incompatíveis com a “nova” Constituição brasileira. (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.111).

Visão diferente teve o ministro Celso de Mello que reconheceu a plenitude do aparato constitucional no que se refere à plena eficácia e aplicabilidade imediata do direito de resposta, “sem que para tal houvesse a obrigatoriedade da existência de parâmetros legais infraconstitucionais” (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.111). No entanto, destacou que uma legislação pertinente poderia ser útil.

A importância de claras balizas legais aderentes às especificidades do tema diz com a possibilidade de soluções rápidas, não maculadas por expressivo espaço temporal compreendido entre a divulgação do fato e eventual correção a ser-lhe atribuída. Corrobora, nesse sentido, o raciocínio do ministro Celso de Mello o instituto contido no Pacto de São José da Costa Rica¹³ [...] (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.112).

“Em verdade, o Pacto de São José da Costa Rica, aplicável ao sistema interamericano, não impõe a existência de uma lei disciplinadora, mas, no mesmo passo, não a veda. Ao contrário, indica sutilmente a utilidade da regra”. (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.113).

A dissidência entre os magistrados da Corte instalou-se no eixo da discussão relativa à manutenção de instrumental jurídico infraconstitucional balizador do pleito do direito de resposta, apto – à visão de alguns – a estabelecer elementos claros na condução do litígio, sob o foco do equilíbrio na relação de poder entre a mídia organizada e o sujeito-alvo da notícia. (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.113).

Terminado o julgamento, o STF declarou a incompatibilidade da Lei de Imprensa. Votaram pelo não acolhimento da Lei 5.250/1967 os ministros Carlos Ayres Brito (relator), Menezes Direito, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cezar Pelluso e Celso de Mello. Pela manutenção parcial da legislação ordinária, incluindo a parte referente ao rito do direito de resposta votaram os ministros Joaquim Barbosa, Ellen Gracie e Gilmar Mendes (presidente da Corte).

¹³ Artigo 14 do Pacto de São José da Costa Rica.

Ficou vencido o ministro Marco Aurélio, que sequer acolheu a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130. (BRASIL, 2009, p.333-334).

Com o julgamento da ADPF 130, Fernandes (2016) entende que o STF firmou o seguinte posicionamento a respeito do direito de resposta:

- (a) trata-se de uma garantia que se encontra em plena conformidade com os balizamentos normativos e axiológicos da liberdade de imprensa;
- (b) ele independe de regulamentação infraconstitucional, constituindo norma de eficácia plena e aplicação imediata, muito embora o seu tratamento em sede normativa ordinária seja permitido e até mesmo recomendado;
- (c) juntamente com as reparações civis e possível persecução penal, constitui o mais importante mecanismo à disposição do cidadão frente ao exercício abusivo da liberdade de imprensa;
- (d) possui uma natureza transindividual, na medida em que, além de proteger a honra objetiva do ofendido, potencializa o direito à informação, aprimorando o próprio conteúdo da liberdade de imprensa;
- (e) pressupõe a ocorrência de informação inverídica ou errônea, não bastando a mera crítica ou ofensa genérica, ou seja, não está associado ao simples aprimoramento da notícia, à insatisfação com manifestações duras e contundentes ou ao desejo de apresentação de outra versão, impondo-se que de fato haja imprecisão na reportagem; e
- (f) pressupõe ampla produção de provas, para que se constate a incorreção da veiculação jornalística e a necessidade do direito de resposta.

Após o julgamento, os pedidos de direito de resposta deixaram de ser julgados, portanto, pelo rito especial estabelecido na Lei 5.250/67, e um deles se mostrou emblemático, como se demonstra a seguir, o caso do jornalista Luis Nassif:

A Justiça paulista de primeira instância determinou à revista Veja, publicada pela Editora Abril, a concessão de direito de resposta ao jornalista Luis Nassif, cuja dignidade pessoal, entendeu o Juízo, sofrera ofensas perpetradas por um colunista de Veja. O fato ocorrera nos idos de 2008. Não cabe aqui expor em detalhes ou reproduzir as palavras proferidas pelo ofensor. Mas para se formar uma ideia acerca dos termos utilizados pelo colunista de Veja, se carrega ao conhecimento do leitor o conteúdo do título da citada coluna objeto do litígio: “Nassif, o banana” (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.116).

E continua:

Determinou-se a abertura de espaço na revista para publicação da resposta do ofendido na edição de Veja imediatamente seguinte ao trânsito em julgado da sentença. Destaque-se: o fato ocorrera no ano de 2008; a decisão judicial de primeira instância, condenando a revista a conceder o direito de resposta saiu no dia 12 de maio de 2012 – mais de quatro anos após a ocorrência do fato. (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.116).

É de se observar que, no caso em análise, o marco inicial do litígio se deu no ano de 2008, portanto ainda na vigência da antiga “Lei de Imprensa”, que foi afastada no ano seguinte do ordenamento jurídico brasileiro pelo STF. “A advogada do jornalista ofendido atribuiu a demora relativa à sentença de primeira instância, em grande medida, à extinção da Lei de Imprensa”. Mesmo desconsiderando o atraso decorrente de situação modificadora do rito afeito ao direito de resposta – que, na vigência da lei de Imprensa, seguia o âmbito do Direito Penal e depois teve de ser encaminhado para a Justiça Civil – a sentença de primeira instância surgiu três anos depois dos fatos originários do litígio. (LAGINESTRA JÚNIOR, 2016, p.116-118).

Após o julgamento da ADPF 130, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), pelo recurso especial 984.803, foi o primeiro tribunal superior a julgar recurso acerca da responsabilidade de veículo de comunicação, não necessariamente sobre o direito de resposta, mas que de certa forma aborda a conduta. Em seu voto, a ministra Nancy Andrighi baseou-se no Código Civil, na CF/88 e no Código de Ética dos Jornalistas. O entendimento do STJ foi o “que a divulgação de informações pela imprensa só pode ser considerada culposa se o veículo agir de forma irresponsável” (TRIBUNAIS, 2010), assim ementado:

Direito civil. Imprensa televisiva. Responsabilidade civil.

Necessidade de demonstrar a falsidade da notícia ou inexistência de interesse público. Ausência de culpa. Liberdade de imprensa exercida de modo regular, sem abusos ou excessos.

- A lide deve ser analisada, tão-somente, à luz da legislação civil e constitucional pertinente, tornando-se irrelevantes as citações aos arts. 29, 32, § 1º, 51 e 52 da Lei 5.250/67, pois o Pleno do STF declarou, no julgamento da ADPF nº 130/DF, a não recepção da Lei de Imprensa pela CF/88.

- A liberdade de informação deve estar atenta ao dever de veracidade, pois a falsidade dos dados divulgados manipula em vez de formar a opinião pública, bem como ao interesse público, pois nem toda informação verdadeira é relevante para o convívio em sociedade.

- A honra e imagem dos cidadãos não são violados quando se divulgam informações verdadeiras e fidedignas a seu respeito e que, além disso, são do interesse público.

- O veículo de comunicação exime-se de culpa quando busca fontes fidedignas, quando exerce atividade investigativa, ouve as diversas partes interessadas e afasta quaisquer dúvidas sérias quanto à veracidade do que divulgará.

- O jornalista tem um dever de investigar os fatos que deseja publicar. Isso não significa que sua cognição deva ser plena e exauriente à semelhança daquilo que ocorre em juízo. A elaboração de reportagens pode durar horas ou meses, dependendo de sua complexidade, mas não se pode exigir que a mídia só divulgue fatos após ter certeza plena de sua veracidade. Isso se dá, em primeiro lugar, porque os meios de comunicação, como qualquer outro particular, não detém poderes estatais para empreender tal cognição.

Ademais, impor tal exigência à imprensa significaria engessá-la e condená-la a morte. O processo de divulgação de informações satisfaz verdadeiro interesse público, devendo ser célere e eficaz, razão pela qual não se coaduna com rigorismos próprios de um procedimento judicial.

- A reportagem da recorrente indicou o recorrido como suspeito de integrar organização criminosa. Para sustentar tal afirmação, trouxe ao ar elementos importantes, como o depoimento de fontes fidedignas, a saber: (i) a prova testemunhal de quem foi à autoridade policial formalizar notícia crime; (ii) a opinião de um Procurador da República. O repórter fez-se passar por agente interessado nos benefícios da atividade ilícita, obtendo gravações que efetivamente demonstravam a existência de engenho fraudatório. Houve busca e apreensão em empresa do recorrido e daí infere-se que, aos olhos da autoridade judicial que determinou tal medida, havia fumaça do bom direito a justificá-la. **Ademais, a reportagem procurou ouvir o recorrido, levando ao ar a palavra de seu advogado.** Não se tratava, portanto, de um mexerico, fofoca ou boato que, negligentemente, se divulgava em cadeia nacional.

- A suspeita que recaía sobre o recorrido, por mais dolorosa que lhe seja, de fato, existia e era, à época, fidedigna. Se hoje já não pesam sobre o recorrido essas suspeitas, isso não faz com que o passado se altere. Pensar de modo contrário seria impor indenização a todo veículo de imprensa que divulgue investigação ou ação penal que, ao final, se mostre improcedente.

Recurso especial provido.

(REsp 984.803/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 19/08/2009)

A verdade é que, no período de seis anos entre o julgamento da ADPF 130 e a entrada em vigor da Lei 13.188/2015, críticas surgiram a respeito de como o direito de resposta estava sendo aplicado, proveniente apenas da construção jurisprudencial e a interpretação principiológica da CF/88. Os questionamentos vinham em detrimento de às vezes surgirem decisões muito discrepantes e decisões pouco céleres diante do direito pleiteado, pouco efetivas devido ao lapso temporal quando concedido.

Alegavam que a ausência de regras infraconstitucionais, potencialmente, transformava todo e qualquer conflito envolvendo a atividade jornalística em uma questão constitucional. No plano econômico, a ausência de clareza nas regras criava insegurança para o exercício da atividade jornalística. (SANKIEVICZ, 2011, p.45).

Desse modo, definir parâmetros para ponderar princípios como liberdade de expressão e imprensa com outros de estatura constitucional é algo essencial para o desenvolvimento de um jornalismo livre, robusto e não sujeito à autocensura por receio de responsabilização civil ou criminal. Em um sistema fundamentado em princípios, afinal, é o eventual déficit de fundamentação das decisões judiciais um dos maiores inimigos do exercício dos direitos fundamentais. (SANKIEVICZ, 2011, p.45).

Algumas sugestões surgiram em busca de possíveis soluções , tais como aqueles que o instituto da autorregulação – com criação de conselhos, por exemplo – e até mesmo a edição de uma nova lei disciplinadora.

Sobre autorregulação, Laginestra Júnior (2016, p.120) abordou:

Os próprios ministros do Supremo Tribunal Federal debateram, durante o julgamento da ADPF nº 130, a possibilidade da autorregulação do setor midiático como caminho indicativo de soluções extrajudiciais e, portanto, mais rápidas e baratas. É correto

dizer que ao Brasil falta essa experiência. O País já viveu sob os auspícios de uma “Lei de Imprensa” de genética autoritária e traumatizante, o que talvez ajude a explicar a carência de parâmetros reguladores atuais.

Para ilustrar a experiência em outros países acerca da autorregulação, Laginestra Junior (2016, p.121) registra:

Vejam-se os exemplos de Inglaterra e Alemanha, cujas políticas de regulação de mídia, apesar das notas distintivas, estão fincadas em sistemas de regulação colaborativa. No caso da Inglaterra, acontecimentos recentes, como a interceptação de conversas telefônicas seguidas de sua posterior divulgação, apertaram o torniquete de um sistema liberal de autorregulação implementada desde o início da década de 1950 [...]. Também na Alemanha tem importância destacada o sistema regulatório de mídia, fundado na autorregulação e no autocontrole, como destacou o próprio ministro Gilmar Mendes em voto proferido por ocasião da Plenária acerca de recepção constitucional da “velha Lei de Imprensa”.

Em sentido contrário à regulamentação do direito de resposta por norma infraconstitucional, Germano (2011, p.179, grifo nosso) defende:

É de se afirmar que o direito de resposta proporcional ao agravo se apresenta no direito brasileiro como um dever autônomo, o qual **dispensa uma legislação que venha a regulamentá-lo. Pelo contrário, qualquer incidência de caráter normativo que venha regulá-lo estará afrontando a Constituição Federal**, tanto quanto a Lei de Imprensa o fez. O suporte jurídico para o seu exercício encontra-se no inciso V do art. 5º da Carta Magna, assim como os parâmetros que devem norteá-lo, em especial a proporcionalidade do agravo sofrido. A Carta Política brasileira, ao prevê-lo, não restringiu ou estabeleceu condições ao exercício do direito de resposta, consagrando-o em sua plenitude, preenchidos os requisitos que o autorizam: notícia ou informação (falsa ou verdadeira) ou ainda opinião que venha a causar prejuízo a alguém, legitimando-o a postulação e realização de sua resposta proporcional ao agravo.

Não obstante ao entendimento contrário à concepção e elaboração de norma infraconstitucional reguladora do direito de resposta, o fato é que, pelo desejo do legislador, ao final de 2015, entrou em vigência a Lei 13.188/2015, que passou a dispor sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social.

4 . A LEI 13.188/2015

4.1. A estrutura e as inovações trazidas pela nova lei de direito de resposta

A Lei nº 13.188/2015 – uma norma com 14 artigos – entrou em vigor em 11 de novembro de 2015 e passou, portanto, a regulamentar o direito de resposta. A norma estabelece rito especial, com prazos diferenciados na tentativa de dar maior celeridade ao exercício do direito. O objetivo, entre outros, foi o de superar o vazio legislativo que a arguição de descumprimento de preceito constitucional nº 130 (ADPF nº 130), julgada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), acabou por ocasionar ao decidir pela não recepção, em bloco, da antiga Lei de Imprensa.

Importante ressaltar que, juntamente com o PL 141/2011, a justificação para a referida lei compreendia os seguintes argumentos:

A proposição que ora submetemos à apreciação desta Casa tem por objetivo **oferecer rito especial e célere às respostas a ofensas levadas à mídia**, que, até o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 130 pelo Supremo Tribunal Federal, eram submetidas à Lei de Imprensa (Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967).

A propósito, em boa hora nossa Suprema Corte considerou incompatível com o texto constitucional a mencionada Lei de Imprensa. Tratava-se de diploma anacrônico, concebido sob os influxos de um período autoritário e de aplicabilidade praticamente nula. De fato, sempre sobressaíram suas inconformidades com a Constituição em vigor e seus preceitos democráticos, libertários e igualitários.

Consideramos, porém, que a **retirada do diploma legal do ordenamento jurídico deixou um vácuo que precisa ser preenchido com um novo marco normativo**. Consentâneo com a atual ordem constitucional, esse novo regramento se faz necessário a fim de que sejam adequadamente disciplinadas as relações da mídia com a sociedade, de forma a assegurar justiça e segurança jurídica. (BRASIL, 2011, grifo nosso).

Para Fernandes (2016), apesar das variadas questões que suscitam preocupações, a Lei 13.188/2015 é de reconhecida importância, pois alguns aspectos da norma, além de atender à dimensão jurídico-constitucional do direito de resposta, também prestigiam a honra sem cercear à liberdade de imprensa. E, ainda:

Nesse sentido, louve-se a tentativa de conferir-se velocidade aos procedimentos relativos à verificação do direito de resposta. A contemporaneidade da retificação permite a adequada proteção do direito de personalidade do ofendido, além de garantir a prestação de informações precisas ao público. [...] Com a norma aprovada, conhecem-se de antemão as regras do jogo e afastam-se eventuais açodamentos judiciais. (FERNANDES, 2015).

No entendimento de Leonardo (2015), “[...] o principal mérito verificado na Lei 13.188/2015 está na previsão de um procedimento específico para o direito de resposta e de retificação”. Isso porque, para aquele que pretende exercer o direito de resposta, há a possibilidade de dirigir um pedido diretamente ao veículo de comunicação social, sem recorrer, num primeiro momento ao Poder Judiciário.

Apenas se não houver a divulgação voluntária do direito de resposta, *no termo final de sete dias* contados a partir da interpelação extrajudicial, passa a ser franqueado o exercício da ação em sentido processual — essa sim movida perante o Poder Judiciário —, que deverá promover a citação do réu em vinte e quatro horas (art. 5.º da Lei 13.188/2015). Essa antessala ao litígio judicial rende homenagens à necessária tendência de privilegiar soluções desjudicializadas. (LEONARDO, 2015, grifo do autor).

Para Leonardo (2015), “[...] esse modelo também propicia resoluções alternativas que, muitas vezes, podem ser mais interessantes à pessoa que se sente prejudicada pela notícia ou informação”. Isso porque acordos extrajudiciais estabelecidos com propósito de retificações voluntárias privilegiam a informação em detrimento do antagonismo entre o texto e a resposta ao texto. O entendimento de especialistas de comunicação social é que a veiculação imposta do direito de

resposta gera efeitos indesejados ao próprio ofendido, pois confere um novo destaque ao conteúdo indesejado a que se pretendia responder. (LEONARDO, 2015). Importante ressaltar que essas soluções extrajudiciais também estavam previstas na não-recepcionada Lei de Imprensa.

Desse modo, o art. 1º¹⁴ estabelece, portanto, o que a lei disciplina, ao fazer menção expressa ao direito de resposta e, também, à retificação. Vale lembrar o que já foi dito: há dois módulos dominantes no mundo no que diz respeito ao direito de resposta: o francês e o alemão. Segundo ele, o direito de resposta na França baseia-se no ato de confrontar acusações, opiniões ou juízos de valor (ato de replicar). Desse modo, “[...] o simples acontecimento de ser mencionado na imprensa suscita ao terceiro o direito de pedir resposta” (STEIBEL, 2007, p.55). Já na Alemanha,

[...] somente as questões de fato podem ser objeto do pedido de retificação, ficando de fora, de acordo com as legislações alemãs, juízos de valor ou opiniões, cuja eventual responsabilidade poderá ser apurada através de outros mecanismos, em sendo o caso. Com isso, delimita-se a extensão do direito de resposta com o único propósito de retificação (richtigstellung) [...].GERMANO, 2011, p.108-109)

Ao afirmar no art. 1º que a lei disciplina o “direito de resposta ou retificação do ofendido”, entende-se que o legislador buscou um híbrido entre o módulo francês e o alemão, entendendo que o direito de resposta pode ser exercido para a retratação – quando houver ofensas à honra, críticas ou acusações – ou retificação – no caso de correção dos fatos.

A nova lei menciona, mas não deixa explícitas as hipóteses que abarcam o direito de resposta tal qual o art. 29 da Lei de Imprensa fazia ao afirmar que:

¹⁴ “Art. 1º Esta Lei disciplina o exercício do direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social.” (BRASIL, 2015a)

Art . 29. Toda pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade pública, que **fôr acusado ou ofendido em publicação feita em jornal ou periódico**, ou em transmissão de radiodifusão, ou a cujo respeito os meios de informação e divulgação veicularem **fato inverídico ou, errôneo, tem direito a resposta ou retificação**. (BRASIL, 1967, grifo nosso).

O art. 2º¹⁵ fala do direito de resposta ou retificação proporcional ao agravo, fazendo expressa referência ao Art. 5º, V¹⁶, da CF/88, e do meio que ensejaria tal direito, ou seja, em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social.

Em seu parágrafo 1º, define o que é matéria e amplia as hipóteses autorizativas para o exercício do direito de resposta, conforme detalha Fernandes (2016):

Em primeiro lugar, o art. 2º, § 1º, da mencionada lei amplia excessivamente as hipóteses autorizadoras da outorga do direito de resposta. Para além da violação à honra do ofendido, incluem-se, também, o desrespeito à intimidade, ao conceito, reputação, nome, marca ou imagem de pessoa física ou jurídica. Nesse contexto, autoriza-se o direito de resposta diante de qualquer atividade de imprensa que prejudique uma determinada pessoa, ainda que não haja um ato de calúnia, injúria ou difamação. Mesmo a crítica severa, absolutamente admitida pelo ordenamento constitucional brasileiro e chancelada pelo STF no exame da ADPF 130, estaria proibida, sob pena de contra ela ser conferido o direito de resposta.

¹⁵ Art. 2º Ao ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social é assegurado o direito de resposta ou retificação, gratuito e proporcional ao agravo.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, considera-se matéria qualquer reportagem, nota ou notícia divulgada por veículo de comunicação social, independentemente do meio ou da plataforma de distribuição, publicação ou transmissão que utilize, cujo conteúdo atente, ainda que por equívoco de informação, contra a honra, a intimidade, a reputação, o conceito, o nome, a marca ou a imagem de pessoa física ou jurídica identificada ou passível de identificação.

§ 2º São excluídos da definição de matéria estabelecida no § 1º deste artigo os comentários realizados por usuários da internet nas páginas eletrônicas dos veículos de comunicação social.

§ 3º A retratação ou retificação espontânea, ainda que a elas sejam conferidos os mesmos destaque, publicidade, periodicidade e dimensão do agravo, não impedem o exercício do direito de resposta pelo ofendido nem prejudicam a ação de reparação por dano moral. (BRASIL, 2015a)

¹⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem (BRASIL, 1988)

Em continuidade ao conceito de matéria, no art. 2º, retira-se desse entendimento os comentários realizados por internautas nas páginas eletrônicas de tais veículos. Importante destacar que legislador foi omissos na definição do que seriam os veículos de comunicação, mas, por abordar “páginas eletrônicas dos veículos de comunicação social” depreende-se que incluiu no rol de veículos os portais de notícias na internet. Na Lei de Imprensa, os veículos de comunicação ficavam evidenciados nos artigos 29, § 3º, e 30, §1º, ao serem especificados em: jornal ou periódico impressos, emissoras (rádio e tevê) e agência de notícias.

O que pode ser deduzido é que talvez o legislador não quisesse definir e exaurir os tipos de veículos de comunicação social, tendo em vista as várias possibilidades de meios. Dessa maneira, é possível compreender que, pela omissão, busca-se a natureza da atividade (comunicação social) em detrimento de qual tipo de meio.

No entanto, permanecem dúvidas: blogs de particulares estariam sujeitos ao direito de resposta trazido pela nova legislação? Pelo conceito de “matéria” da Lei 13.188/2015 sim, uma vez que poderia ser a postagem entendida como “nota”, conforme art.2º, § 1º. No entanto, o que caracteriza o blog de um particular como veículo de comunicação social, uma vez que não se encaixaria na ideia de empresa de comunicação com atividade-fim de noticiar? Talvez, pela omissão, há de se aguardar os entendimentos jurisprudenciais que virão.

Ainda no art. 2º, só que no § 3º, o legislador trouxe uma inovação. Mesmo que haja a retratação ou retificação espontânea proporcional ao agravo, pode o ofendido pleitear judicialmente o direito de resposta, sem prejudicar seu possível interesse de ajuizar uma ação de reparação por dano moral. Nesse sentido,

pergunta-se o real sentido desse dispositivo e qual seria a intenção do legislador ao prever que, depois de ter o ofendido exercido o seu direito de resposta proporcional ao agravo extrajudicialmente, pudesse mover o Judiciário para a aquisição de mesmo direito?

Importante frisar que o Art. 2º, § 3º, da nova lei inova quando comparado ao art. 32 da então Lei de Imprensa, uma vez que a lei editada durante a ditadura dizia: “Se o pedido de resposta ou retificação não fôr atendido nos prazos referidos no art. 31, o ofendido poderá reclamar judicialmente a sua publicação ou transmissão”. O que se percebe é que uma das condições para ação seria o não atendimento ao direito de resposta extrajudicialmente, o que não é fator impeditivo agora pela nova lei.

O art. 3º, caput¹⁷, aborda o prazo destinado ao direito de resposta ou retificação que, segundo o legislador, deve ser exercido no prazo decadencial de 60 (sessenta) dias, contado da data de cada divulgação, publicação ou transmissão da

¹⁷ Art. 3º O direito de resposta ou retificação deve ser exercido no **prazo decadencial de 60 (sessenta) dias, contado da data de cada divulgação**, publicação ou transmissão da matéria ofensiva, mediante correspondência com aviso de recebimento encaminhada diretamente ao veículo de comunicação social ou, inexistindo pessoa jurídica constituída, a quem por ele responda, independentemente de quem seja o responsável intelectual pelo agravo.

§ 1º O direito de resposta ou retificação poderá ser exercido, de forma individualizada, em face de todos os veículos de comunicação social que tenham divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido o agravo original.

§ 2º O direito de resposta ou retificação poderá ser exercido, também, conforme o caso:

I - pelo representante legal do ofendido incapaz ou da pessoa jurídica;

II - pelo cônjuge, descendente, ascendente ou irmão do ofendido que esteja ausente do País ou tenha falecido depois do agravo, mas antes de decorrido o prazo de decadência do direito de resposta ou retificação.

§ 3º No caso de divulgação, publicação ou transmissão continuada e ininterrupta da mesma matéria ofensiva, o prazo será contado da data em que se iniciou o agravo. (BRASIL, 2015a, grifo nosso).

matéria ofensiva. Esse é o mesmo prazo decadencial que estava estabelecido pela não recepcionada Lei de Imprensa.

O caput do art. 3 da nova lei ainda diz que o direito deve ser exercido mediante correspondência com aviso de recebimento endereçada diretamente ao veículo de comunicação social. Importante reforçar que esse pré-requisito de comprovação do aviso de recebimento não estava previsto na então Lei de Imprensa, sendo, portanto outra inovação, e que serve de prova e pré-requisito para instruir a petição inicial. Quanto ao endereçamento dessa correspondência, em caso de inexistência de pessoa jurídica constituída, deverá ser encaminhada a quem por ele responda, independentemente de quem seja o responsável intelectual pelo agravo.

A lei, no art. 3º, § 1º, estabelece que o direito de resposta ou retificação poderá ser exercido, de maneira individualizada, contra “[...] todos os veículos de comunicação social que tenham divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido o agravo original” (BRASIL, 2015a). Essa é mais uma inovação que a lei traz e pode ser compreendida no contexto que vivemos de sociedade em rede¹⁸, de novas tecnologias de comunicação, quando a informação é publicada em diferentes meios de maneira muito rápida. Esse cenário, naturalmente, não era previsto à época da entrada em vigor da Lei de Imprensa, em 1967.

Com relação à legitimidade para exercer o direito de resposta, ele também poderá ser exercido, conforme o caso, pelo representante legal do ofendido incapaz ou da pessoa jurídica, de acordo com o que consta do inciso I do §2º do

¹⁸ “Sociedade em rede” é a denominação que Manuel Castells atribui ao fenômeno da era da informação que constitui o “momento histórico em que a base de todas as relações se estabelece através da informação e da sua capacidade de processamento e de geração de conhecimentos”. Essa sociedade em rede também é analisada por Pierre Levi sob o codinome de “cibercultura”. (SIMÕES, 2009, p.1).

art.3º da nova lei. Cabe, ainda, o exercício pelo cônjuge, descendente, ascendente ou irmão do ofendido que esteja ausente do País ou tenha falecido depois do agravo, mas sempre antes de decorrido o prazo de decadência (art. 3º, § 2º, II, da Lei 13.188/2015). Nesse sentido, ao comparar com a Lei de Imprensa, não inovou o legislador, uma vez que as alíneas “a” e “b” do §1º do art. 29 traziam texto muito semelhante.

O art. 3º, §3º, da nova lei de direito de resposta também aborda o termo inicial do prazo para o exercício do direito de resposta no caso de divulgação, publicação ou transmissão continuada e ininterrupta da mesma matéria ofensiva, que seria contado a partir da data em que se iniciou o agravo. O legislador, nesse sentido, compreendeu o cenário da sociedade em rede em que vivemos e para evitar que a cada nova transmissão ou replicação de matéria um novo prazo se iniciasse – invalidando, portanto, a contagem do prazo decadencial de 60 dias – fixou, portanto, o termo inicial a contar do dia do início do agravo.

Com relação à forma e duração do direito de resposta (ou retidão), a lei traz o art. 4º¹⁹ que, em três incisos, estabelece: que se o agravo for praticado em mídia escrita ou internet, a resposta ou retidão terá o destaque, a publicidade, dimensão e periodicidade da matéria que a ensejou; se, em mídia televisiva, terá a

¹⁹ Art. 4º A resposta ou retificação atenderá, quanto à forma e à duração, ao seguinte:

I - praticado o agravo em mídia escrita ou na internet, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a dimensão da matéria que a ensejou;

II - praticado o agravo em mídia televisiva, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a duração da matéria que a ensejou;

III - praticado o agravo em mídia radiofônica, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a duração da matéria que a ensejou.

§ 1º Se o agravo tiver sido divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido em mídia escrita ou em cadeia de rádio ou televisão para mais de um Município ou Estado, será conferido proporcional alcance à divulgação da resposta ou retificação.

§ 2º O ofendido poderá requerer que a resposta ou retificação seja divulgada, publicada ou transmitida nos mesmos espaço, dia da semana e horário do agravo.

§ 3º A resposta ou retificação cuja divulgação, publicação ou transmissão não obedeça ao disposto nesta Lei é considerada inexistente.

duração da matéria que a ensejou, bem como o destaque, a publicidade e a periodicidade; e, se em mídia radiofônica, destaque, periodicidade, publicidade e a duração da matéria que deu causa ao direito de resposta.

Na não recepcionada Lei de Imprensa, apesar de não abordar a internet por razões óbvias – uma vez que era uma mídia não existente no Brasil à época de sua entrada em vigor – havia previsão semelhante no que tange à forma do direito de resposta no art. 30, § 1º, alíneas “a”, “b” e “c”. Essa questão da forma da resposta na nova lei suscita debates no âmbito doutrinário e serão objeto de aprofundamento mais adiante.

Segundo Pereira (2015), para o regular manejo do direito de ação, há o preenchimento de três condições: possibilidade jurídica do pedido, legitimação e interesse de agir; sendo que a nova lei preenche o primeiro pressuposto, que agora está devidamente regulamentado. No que diz respeito à legitimação, “[...] é preciso que as partes ativa e passiva sejam legítimas em torno daquela que provocou o ato ofensivo e daquela que sofreu a ofensa.” Quanto ao interesse de agir, o caput do artigo 5º²⁰ da nova norma “[...] consubstanciado na não divulgação, publicação ou retificação da resposta ou retificação no prazo de 7 (sete) dias.” (PEREIRA, 2015).

Desse modo, tanto na nova lei como na não-recepcionada Lei de Imprensa o interesse de agir, uma das condições da ação, estaria condicionado à existência do pedido extrajudicial.

Se não houver, *anteriormente*, o pedido endereçado diretamente à empresa de comunicação, postulando a veiculação do direito de resposta, estará *ausente* o interesse processual que autoriza o ajuizamento do pedido em sede judicial, devendo ele ser extinto, sem análise do mérito. (GOMES JÚNIOR, 2007, p.368-369, grifo do autor)

²⁰ Art. 5º Se o veículo de comunicação social ou quem por ele responda não divulgar, publicar ou transmitir a resposta ou retificação no prazo de 7 (sete) dias, contado do recebimento do respectivo pedido, na forma do art. 3º, restará caracterizado o interesse jurídico para a propositura de ação judicial. (BRASIL, 2015a)

Isso porque a norma estabelece que, caso o veículo de comunicação social ou quem por ele responda não publicar, divulgar, ou transmitir a resposta ou retificação no prazo estipulado (sete dias), contado do recebimento do respectivo pedido, estará caracterizado o interesse jurídico para a propositura de ação judicial. Esse prazo do cumprimento do pedido extrajudicial, na Lei de Imprensa, era de 24 (vinte e quatro) horas no caso de jornal, emissora de radiodifusão ou agência de notícias (art. 31, I); no primeiro número impresso, no caso de periódico que não seja diário (art. 31, II); e, no caso de emissora de radiodifusão, se o programa não for diário, no primeiro programa após o recebimento do pedido (art. 31, §1º).

Com relação à competência²¹, o juízo é o do domicílio do ofendido ou, se ele preferir, aquele do lugar onde o agravo tenha apresentado maior repercussão; tendo a ação rito especial, processada no prazo máximo de 30 dias e vedados a cumulação de pedidos, a reconvenção, o litisconsórcio, a assistência e a intervenção de terceiros. É o que se depreende do artigo 5º, §§ 1º e 2º, da nova lei. A respeito desses dispositivos, é importante tecer outras considerações.

A primeira consideração a ser feita é a respeito da competência. Na Lei de Imprensa, é importante deixar claro que a ação movida para o exercício de direito de resposta era de natureza penal, conforme explícito no art. 32, §1º, da Lei 5.250/67, transcrito a seguir:

²¹ Art. 5º [...]

§ 1º É competente para conhecer do feito o juízo do domicílio do ofendido ou, se este assim o preferir, aquele do lugar onde o agravo tenha apresentado maior repercussão.

§ 2º A ação de rito especial de que trata esta Lei será instruída com as provas do agravo e do pedido de resposta ou retificação não atendido, bem como com o texto da resposta ou retificação a ser divulgado, publicado ou transmitido, sob pena de inépcia da inicial, e processada no prazo máximo de 30 (trinta) dias, vedados:

I - a cumulação de pedidos;

II - a reconvenção;

III - o litisconsórcio, a assistência e a intervenção de terceiros.

§ 3º (VETADO). (BRASIL, 2015a).

Art . 32. Se o pedido de resposta ou retificação não fôr atendido nos prazos referidos no art. 31, o ofendido poderá reclamar judicialmente a sua publicação ou transmissão.

§ 1º Para êsse fim, apresentará um exemplar do escrito incriminado, se fôr o caso, ou descreverá a transmissão incriminada, bem como o texto da resposta ou retificação, em duas vias dactilografadas, requerendo ao **Juiz criminal** que ordene ao responsável pelo meio de informação e divulgação a publicação ou transmissão, nos prazos do art. 31. (BRASIL, 1967, grifo nosso)

Em julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ) de 2010, no ano seguinte ao julgamento da ADPF 130, assim se manifestou a Sexta Turma, conforme ementa, acerca do juízo competente no caso da Lei de Imprensa:

PROCESSO PENAL. LEI DE IMPRENSA. DIREITO DE RESPOSTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO. DOIS DIAS. INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DAS REGRAS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. Afirma a embargante, em sede preliminar, que o pedido de resposta formulado por quem se sentir ofendido, em decorrência de matéria veiculada em órgão de comunicação, tem natureza jurídica cível.

Diante disso, entende que deve ser aplicado o art. 536 do Código de Processo Civil, e não o disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, que prevê o prazo de 2 dias para a oposição dos embargos de declaração.

2. De notar, inicialmente, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF, declarou como não recepcionado pela Constituição da República de 1988 todo o conjunto de dispositivos da Lei federal nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967.

3. Entretanto, a Constituição Federal assegura, no seu art. 5º, V, o direito de resposta, proporcional ao agravo, norma essa de eficácia plena e de aplicabilidade imediata, conforme entendimento da Suprema Corte deste País.

4. O direito de resposta, por estar diretamente relacionado com o direito a honra, era processado e julgado no Juízo Criminal, em face do que dispunha o art. 32, § 1º, da antiga Lei de Imprensa.

5. No caso, a conduta apontada no pedido de resposta se subsume, em tese, ao delito de difamação, previsto no 139 do Código Penal, tanto que foi formulado, processado e julgado perante o juízo criminal, razão pela qual a embargante deve-se submeter às regras do Código de Processo Penal, que estabelece o prazo de 2 (dois) dias para a oposição dos embargos de declaração.

6. Embargos não conhecidos por intempestividade.

(EDcl no AgRg no REsp 658.337/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2010, DJe 19/04/2010)

Em seu voto (BRASIL, 2010), o relator ainda trouxe dois outros julgados²² anteriores à ADPF 130 que demonstravam o entendimento da Corte acerca de, conforme a Lei de Imprensa, o direito de resposta ter natureza jurídica de sanção penal, devendo ser processado e julgado pelo juízo criminal. A respeito disso, Sankiewicz (2011, p.35) assim se manifestou:

A antiga Lei de Imprensa estabelecia a competência do juízo criminal para o julgamento dos casos sobre direito de resposta, atribuindo-o natureza penal. A classificação era equivocada, a nosso ver, pois desvirtuava o instituto de suas principais finalidades: a reparação do dano sofrido pelo ofendido e a garantia do pluralismo na esfera pública. O procedimento penal ainda prejudicava o princípio da atualidade da resposta, haja vista não serem permitidas ao autor a concessão de eventuais medidas antecipatórias.

Depois do julgamento da ADPF 130, muitos tribunais passaram a reconhecer a incompetência do juízo criminal. Além disso, “passaram a basear seus entendimentos no CC, na CF/88 e também no Código de Ética dos Jornalistas” (TRIBUNAIS, 2010), até que a nova lei entrou em vigência.

Ainda sobre competência, a nova lei aborda que é competente para conhecer do feito o juízo do domicílio do ofendido ou, se este assim o preferir, aquele do lugar onde o agravo tenha apresentado maior repercussão. Quando comparado à Lei de Imprensa ampliou a competência também para o juízo do domicílio do ofendido, uma vez que, na antiga Lei de Imprensa, o art.42 estabelecia:

Art . 42. Lugar do delito, para a determinação da competência territorial, será aquele em que fôr impresso o jornal ou periódico, e o do local do estúdio do permissionário ou concessionário do serviço de radiodifusão, bem como o da administração principal da agência noticiosa. (BRASIL, 1967)

²² REsp 654.719/SP e REsp 829.366/RS

Aqui um ponto a se refletir é: e, se o domicílio do ofendido for bem distante da do réu, o que, por essas razões, ocasione dificuldades para a defesa, não estariam sendo violados a igualdade das partes no devido processo legal?

O art. 5º, §2º, da Lei 13.188/2015 aborda que a ação, de rito especial, tem de ser processada no prazo máximo de 30 dias e, ainda, veda a cumulação de pedidos, reconvenção, litisconsórcio, assistência e intervenção de terceiros. Sobre esse ponto, Romano (2015b):

Como tal, sendo caso de procedimento especial, não cabem: reconvenção, litisconsórcio, assistência e intervenção de terceiros e ainda cumulação de pedidos(direito de resposta e perdas e danos). Isso é próprio de procedimentos onde há a presença de uma cognição parcial, típica dos procedimentos sumários.

Depois de recebido o pedido de resposta ou de retificação, diz a lei que o juiz, dentro de 24 horas²³, deve mandar citar o responsável pelo veículo de comunicação social. O prazo para apreciação, pelo juiz, do pedido de resposta com a consequente citação do veículo de comunicação social estabelecido na nova lei é o mesmo do estabelecido na Lei 5.250/1967 no art. 32,§ 3º. O citado terá igual prazo para apresentar as razões pelas quais não promoveu a divulgação, publicação ou transmissão ou prazo de três dias para oferecer contestação. É o que consta do art. 6º da Lei 13.188/2015.

Acerca do não cumprimento, pelo juiz, do prazo de 24 horas, Romano (2015b): “Qual a consequência para o não cumprimento desse prazo? Caberá ao

²³ Art. 6º Recebido o pedido de resposta ou retificação, o juiz, dentro de 24 (vinte e quatro) horas, mandará citar o responsável pelo veículo de comunicação social para que:

I - em igual prazo, apresente as razões pelas quais não o divulgou, publicou ou transmitiu;

II - no prazo de 3 (três) dias, ofereça contestação.

Parágrafo único. O agravo consistente em injúria não admitirá a prova da verdade. (BRASIL, 2015a)

autor solicitar correção parcial com relação a conduta do juiz. O prazo aqui é impróprio, assim como o Ministério Público que venha eventualmente a falar.”

Segundo prevê o artigo 7º²⁴, o juiz, nas 24 (vinte e quatro) horas seguintes à citação, tenha ou não se manifestado o responsável pelo veículo de comunicação, conhecerá do pedido e, havendo prova capaz de convencer sobre a verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final, fixará desde logo as condições e a data para a veiculação, em prazo não superior a 10 (dez) dias, da resposta ou retificação. Verifica-se aqui a possibilidade, portanto, de uma outorga do direito de resposta em sede de tutela antecipada, podendo ser *inaudita altera pars*.

Com relação ao momento de veiculação da resposta, fica a cargo do juiz estabelecer as condições, com exceção dos casos em que a resposta for veiculada em mídia impressa de circulação periódica, em que a lei é clara no art. 7º, § 1º: na edição seguinte à ofensa ou, excepcionalmente, em edição extraordinária. O caso excepcional, é claro, ficará a cargo do juiz interpretar o que o ensejaria, uma vez que a norma é silente.

²⁴ Art. 7º O juiz, nas 24 (vinte e quatro) horas seguintes à citação, tenha ou não se manifestado o responsável pelo veículo de comunicação, conhecerá do pedido e, havendo prova capaz de convencer sobre a verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final, fixará desde logo as condições e a data para a veiculação, em prazo não superior a 10 (dez) dias, da resposta ou retificação.

§ 1º Se o agravo tiver sido divulgado ou publicado por veículo de mídia impressa cuja circulação seja periódica, a resposta ou retificação será divulgada na edição seguinte à da ofensa ou, ainda, excepcionalmente, em edição extraordinária, apenas nos casos em que o prazo entre a ofensa e a próxima edição indique desproporcionalidade entre a ofensa e a resposta ou retificação.

§ 2º A medida antecipatória a que se refere o caput deste artigo poderá ser reconsiderada ou modificada a qualquer momento, em decisão fundamentada.

§ 3º O juiz poderá, a qualquer tempo, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, bem como modificar-lhe o valor ou a periodicidade, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

§ 4º Para a efetivação da tutela específica de que trata esta Lei, poderá o juiz, de ofício ou mediante requerimento, adotar as medidas cabíveis para o cumprimento da decisão.(BRASIL, 2015a)

Com relação ao prazo de 24 horas para o juiz proferir a decisão, independentemente da manifestação do veículo de comunicação social, importante ressaltar que também estava previsto na Lei de Imprensa, no art.32, § 4º: “ Nas 24 horas seguintes, o juiz proferirá a sua decisão, tenha o responsável atendido ou não à intimação” (BRASIL, 1967).

Para assegurar a efetivação da tutela específica de que trata a nova lei do direito de resposta, poderá o juiz, mediante requerimento ou de ofício, adotar as medidas cabíveis para o cumprimento da decisão, inclusive, impondo multa diária ao réu. Essa previsão também existia na Lei de Imprensa no art. 32, §5º, com o agravante de, em caso de recusa ou demora de publicação, constituir o responsável em crime autônomo e sujeito ao dobro da pena cominada à infração, conforme art. 32, §8º.

Quanto ao prazo de sentença, a nova lei estabelece, em seu art. 9º²⁵, que o juiz prolatará sua decisão de mérito no prazo máximo de 30 dias a contar o do ajuizamento da ação. Trata-se de mais um prazo impróprio trazido pela norma. Há uma hipótese de exceção: quando houver a conversão do pedido em reparação por perdas e danos. Essas ações podem ser processadas durante as férias forenses e não se suspendem em razão dessas férias.

Antes de abordar o que diz a nova lei acerca dos recursos interpostos contra as decisões proferidas em primeira instância, bem como seus efeitos, é importante lembrar o que dizia a Lei de Imprensa em seu art. 32, § 7º: “Da decisão proferida pelo juiz caberá apelação sem efeito suspensivo” (BRASIL, 1967).

²⁵ Art. 9º O juiz prolatará a sentença no prazo máximo de 30 (trinta) dias, contado do ajuizamento da ação, salvo na hipótese de conversão do pedido em reparação por perdas e danos.

Parágrafo único. As ações judiciais destinadas a garantir a efetividade do direito de resposta ou retificação previsto nesta Lei processam-se durante as férias forenses e não se suspendem pela superveniência delas.

Verifica-se, portanto, que o recurso cabível era expressamente o de apelação e não havia a suspensão dos efeitos da decisão até o tribunal tomar a decisão final a respeito do recurso. A medida era altamente austera e condiz, em muito, com o momento em que a lei entrou em vigor, quando o Brasil passava pela ditadura política.

Na lei que entrou em vigor em 2015, há um dispositivo que aborda recurso que é de fato inovador e, ao mesmo tempo, controverso – diga-se de passagem. O art. 10 da nova lei diz:

Art. 10. Das decisões proferidas nos processos submetidos ao rito especial estabelecido nesta Lei, poderá ser concedido **efeito suspensivo** pelo tribunal competente, desde que constatadas, **em juízo colegiado prévio**, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida. (BRASIL, 2015a, grifo nosso).

Com relação a esse dispositivo, Pereira (2015) afirma:

Grande celeuma tem causado o artigo 10 da NLDR, segundo o qual, das decisões proferidas nos processos submetidos ao rito especial estabelecido na referida Lei, poderá ser concedido efeito suspensivo pelo tribunal competente, desde que constatadas, em juízo colegiado prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida. [...] Assim, a Ordem dos Advogados do Brasil, questiona em Ação Direita de Inconstitucionalidade as normas do artigo 10 que exigem órgão colegiado para impugnar decisão do juiz de direito. [...] Segundo a OAB, aqui existe flagrante desrespeito ao princípio da legalidade, igualdade e ainda ofende a hierarquia verticalizada ao exigir a necessidade de um órgão colegiado prévio para analisar a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida. (PEREIRA, 2015).

O assunto será melhor debatido nas controvérsias da lei, no entanto, o que se pretende afirmar até o presente momento é que a lei possibilita o efeito suspensivo, além é claro do efeito devolutivo, mas impõe que seja uma decisão colegiada. Nessa abordagem, a lei inova quando comparada à Lei de Imprensa e também quanto à ritualística processual que de certa forma retira do magistrado o

seu poder geral de cautela. Esse artigo está com sua eficácia suspensa, após pedido liminar da OAB no STF²⁶.

O art. 11²⁷ aborda que, em caso de ação temerária, o autor não se exime das custas processuais e do ônus da sucumbência. “Incluem-se entre os ônus da sucumbência os custos com a divulgação, publicação ou transmissão da resposta ou retificação, caso a decisão judicial favorável ao autor seja reformada em definitivo”. (BRASIL, 2015a). A lei de 1967 trazia algo semelhante, em caso de reforma da decisão, no art.33, embora não falasse em custas processuais:

Art . 33. Reformada a decisão do juiz em instância superior, a empresa que tiver cumprido a ordem judicial de publicação ou transmissão da resposta ou retificação **terá ação executiva para haver do autor da resposta o custo de sua publicação**, de acordo com a tabela de preços para os seus serviços de divulgação. (BRASIL, 1967, grifo nosso).

No art. 12, estabelece-se que:

Art. 12. Os pedidos de reparação ou indenização por danos morais, materiais ou à imagem serão deduzidos em ação própria, salvo se o autor, desistindo expressamente da tutela específica de que trata esta Lei, os requerer, caso em que o processo seguirá pelo rito ordinário.

§ 1º O ajuizamento de ação cível ou penal contra o veículo de comunicação ou seu responsável com fundamento na divulgação, publicação ou transmissão ofensiva não prejudica o exercício administrativo ou judicial do direito de resposta ou retificação previsto nesta Lei.

§ 2º A reparação ou indenização dar-se-á sem prejuízo da multa a que se refere o § 3º do art. 7º. (BRASIL, 2015a).

²⁶ A decisão foi tomada no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5415 em decisão proferida pelo ministro Dias Toffoli, em 17 de dezembro de 2015.

²⁷ Art. 11. A gratuidade da resposta ou retificação divulgada pelo veículo de comunicação, em caso de ação temerária, não abrange as custas processuais nem exime o autor do ônus da sucumbência.

Parágrafo único. Incluem-se entre os ônus da sucumbência os custos com a divulgação, publicação ou transmissão da resposta ou retificação, caso a decisão judicial favorável ao autor seja reformada em definitivo.

Acerca de indenização por danos morais e materiais, o nosso Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) tem-se os artigos 186 e 187 que trata da responsabilidade civil. (PEREIRA, 2015). E podem ser lidos juntamente com o entendimento jurisprudencial sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, via Súmula 37: "São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato".

O ajuizamento de ação cível ou penal contra o veículo de comunicação ou seu responsável com fundamento na divulgação, publicação ou transmissão ofensiva não prejudica o exercício administrativo ou judicial do direito de resposta ou retificação [...]. (PEREIRA, 2015).

Sobre a natureza distinta da ação que pleiteia o direito de resposta, com rito especial, e a que busca reparação, a Lei de Imprensa também deixava isso bem claro por meio do art. 35 que estabelecia "a publicação ou transmissão da resposta ou pedido de retificação não prejudicará as ações do ofendido para promover a responsabilidade penal e civil" (BRASIL, 1967).

O art. 13 altera o Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), incluindo texto que aborda que, no caso de calúnia ou difamação, se a ofensa utilizou meios de comunicação, a retratação poderá ocorrer, se assim desejar o ofendido, também pelo próprio meio de comunicação. A norma (por meio do art. 14) define que a lei entra em vigor a contar da data de publicação.

Importante abordar, ainda, o art. 8º²⁸ da nova lei que orienta quanto ao teor do conteúdo da resposta, vedando assunto que não tenha relação com as informações da matéria que ensejou.

²⁸ Art. 8º Não será admitida a divulgação, publicação ou transmissão de resposta ou retificação que não tenha relação com as informações contidas na matéria a que pretende responder nem se enquadre no § 1º do art. 2º desta Lei.

Outro ponto que precisa ser abordado, é que a Lei de Imprensa trazia um rol de situações em que o direito de resposta seria negado, a saber:

Art . 34. Será negada a publicação ou transmissão da resposta ou retificação:

I - quando não tiver relação com os fatos referidos na publicação ou transmissão a que pretende responder;

II - quando contiver expressões caluniosas, difamatórias ou injuriosas sobre o jornal, periódico, emissora ou agência de notícias em que houve a publicação ou transmissão que lhe deu motivos, assim como sobre os seus responsáveis, ou terceiros;

III - quando versar sobre atos ou publicações oficiais, exceto se a retificação partir de autoridade pública;

IV - quando se referir a terceiros, em condições que criem para estes igual direito de resposta;

V - quando tiver por objeto crítica literária, teatral, artística, científica ou desportiva, salvo se esta contiver calúnia, difamação ou injúria. (BRASIL, 1967)

Conforme estabelece Santos (2016), um texto semelhante constava no projeto de lei, mas foi alterado após parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, sob a justificativa que, por maior adequação técnica, seria mais adequado não prever um rol de possibilidades, até porque o próprio §1º do art. 2º do então projeto de lei já disciplinava quando seria cabível o direito de resposta.

Por fim, interessante tecer alguns comentários ao veto presidencial ao art. 5º, § 3º, que dizia: “§ 3º Tratando-se de veículo de mídia televisiva ou radiofônica, o ofendido poderá requerer o direito de dar a resposta ou fazer a retificação pessoalmente” (BRASIL, 2015b). Nas razões do veto, a então presidente Dilma Rousseff afirma, de maneira simplificada, que:

Ao não definir critérios para a participação pessoal do ofendido, o dispositivo poderia desvirtuar o exercício do direito de resposta ou

retificação. Além disso, o projeto já prevê mecanismos para que tal direito seja devidamente garantido.

Texto semelhante ao proposto no § 3º do art. 5º da Lei 13.188/2015 – que foi vetado – constava da Lei de Imprensa no art. 32, §2º, dizendo: Tratando-se de emissora de radiodifusão, o ofendido poderá, outrossim, reclamar judicialmente o direito de fazer a retificação ou dar a resposta pessoalmente, dentro de 24 horas, contadas da intimação judicial (BRASIL, 1967).

Com essas ponderações e análises comparativas entre a nova lei de direito de resposta e os dispositivos que tratavam sobre o exercício desse direito na Lei de Imprensa, é que se encerra essa parte, onde puderam ser verificadas inovações e semelhanças entre as normas. Depois disso, passa-se, agora, a analisar as controvérsias e até mesmo eventuais problemas, como vem apontando alguns estudiosos do tema, acerca da Lei 13.188/2015.

4.2. As controvérsias da Lei 13.188/2015

Após abordar a nova lei e detalhar a estrutura – e, ainda, fazer comparações com os artigos que regulavam o direito de resposta na Lei de Imprensa – cumpre identificar alguns problemas e que suscitam até mesmo dúvidas acerca da constitucionalidade da lei.

De todo modo, há variadas questões na mencionada lei federal que suscitam algumas preocupações. Já existem, inclusive, três ações diretas de inconstitucionalidade perante o STF tratando exatamente da lei 13.188/15 que muito possivelmente resultarão na alteração do

estatuto jurídico constitucional do direito de resposta (FERNANDES, 2015).

Com relação às ações diretas de inconstitucionalidade que tramitam no STF, a ADI 5415, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, “[...] requer seja declarado inconstitucional o artigo 10 da lei em comento, com a consequente extração da expressão ‘em juízo colegiado prévio’ (SANTOS, 2016). No âmbito dessa ação, por meio de liminar deferida pelo relator, ministro Dias Toffoli, já houve a suspensão do art. 10, afastando a exigência de decisão colegiada para suspender direito de resposta. Ainda não houve julgamento de mérito.

Os autos da ADI 5415 já foram apensados aos da ADI 5436, ajuizada pela Associação Nacional de Jornais (ANJ), que também questiona dispositivos da Lei 13.188/2015.

[...] a ANJ argumenta que a norma viola dispositivos constitucionais ao permitir publicação repetida de resposta quando isso já tiver ocorrido de forma espontânea (artigo 2º parágrafo 3º), além de representar cerceamento ao direito de defesa e de contraditório das empresas de comunicação, por colocar o autor da ação em vantagem processual (artigo 5º parágrafos 1º e 2º; e artigos 6º e 7º). Aponta, ainda, violação ao poder de cautela conferido aos juízes (artigo 10) (AÇÃO, 2015).

A Associação Brasileira de Imprensa (ABI) não concorda, também, com a matéria e ajuizou a ADI 5418 para derrubar a nova legislação. A ABI quer que o STF declare todo o texto da norma inconstitucional ou, alternativamente, os artigos 2º, parágrafo 3º; 5º, parágrafo 1º; 6º, incisos I e II; e 10 (QUESTIONADA, 2015).

A ABI afirma que regras da antiga Lei de Imprensa foram revitalizadas na nova legislação “com indisfarçadas alterações de texto”, entre elas a fixação do “exíguo prazo de 24 horas” para o ofensor se retratar. Para a entidade, não se pode admitir a reutilização de trechos de lei declarada, pelo STF, como não recepcionada pela Constituição de 1988. “A lei desconhece o princípio da ampla defesa e do contraditório ao não oportunizar ao suposto ofensor, em prazos e formas iguais, a comprovação da inexistência de ofensa”, alega. “A Constituição da República, ao

garantir o direito de resposta proporcional ao agravo, também deve garantir o direito de se opor nos mesmos prazos e condições”. (QUESTIONADA, 2015).

Em consonância aos pontos suscitados em sede das ADIs, os principais pontos controversos a serem analisados serão divididos, para fins de melhor compreensão, da seguinte maneira: 1) O art.10 da Lei 13.188/2015 e o efeito suspensivo apreciado por colegiado recursal; 2) O art.4º e a atribuição do direito de resposta na Lei 13.188/2015 em comparação ao conferido pela CF/88; 3) O art. 2º, §3º, e as possíveis extrapolações aos princípios que regem o direito de resposta em caso de reconhecimento de erro; 4) O art. 6º, incisos I e II, e os prazos estabelecidos para defesa.

4.2.1 O art.10 da Lei 13.188/2015 e o efeito suspensivo apreciado por colegiado recursal

O art. 10 da Lei 13.188/2015 está com os efeitos suspensos, após o ministro do STF Dias Toffoli deferir liminar na ADI 5415, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. A OAB, na ação proposta, alega que a lei tem como exigência a manifestação, em recurso, de “juízo colegiado prévio” para suspender o direito de resposta. Tal exigência “cria um evidente desequilíbrio entre as partes e compromete o princípio da igualdade”, garantido no caput do artigo 5º da Constituição da República, já que o pedido de resposta é analisado por um único juiz, quando o recurso do veículo de comunicação exige análise por juízo colegiado.

Como regra geral, sabe-se, que o relator decide acerca da suspensão dos efeitos da decisão de primeira instância até o julgamento final da ação, quando sua decisão é referendada – ou não – pelo órgão colegiado competente e o art. 10 da nova lei retira do relator essa possibilidade. Assim explica didaticamente Rizzi (2016, 13):

Para entender o incômodo que a norma causa é preciso supor um caso de pedido de direito de resposta em que o juiz de primeira instância reconheça ao ofendido o direito de publicar sua resposta ao agravo cometido pelo veículo. Para reverter a situação desfavorável, o veículo deverá recorrer a um tribunal superior, que em geral se organiza em órgãos colegiados (câmaras, seções, turmas) e decide em coletivos de, no mínimo, três magistrados. Ocorre que, nesses órgãos colegiados, um dos magistrados é designado relator do caso concreto. E, de acordo com as normas que regulam o processo civil regular, esse relator pode reverter monocraticamente (sozinho) a decisão do juiz de primeira instância, se considerar que a sua decisão no caso é urgente e relevante. Chama-se essa competência do relator de “poder geral de cautela”.

Diante disso, tanto a OAB, quanto Associação Brasileira de Imprensa e a Associação Nacional de Jornais alegam que a exigência de juízo colegiado prévio, subverteria a ordem processual, violando o princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, do juiz natural, art. 5, XXXVII e da ampla defesa, art.5º, LV, da CF/88).

Para a Associação Nacional de Jornais (2015, p.6), a regra do art. 10 da lei em análise:

[...] aniquila o poder geral de cautela conferido aos juízes, inerente à função judicante e corolário do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição de 1988, além de importar afronta às garantias do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, previstas no art. 5º, LIV e LV da Carta Maior.

Em sua decisão acerca do pedido liminar na ação movida pela OAB, o ministro Toffoli assim se pronunciou:

Admitir que um juiz integrante de um Tribunal não possa, ao menos, conceder efeito suspensivo a recurso dirigido contra decisão de juiz de 1º grau é subverter a lógica hierárquica estabelecida pela Constituição, pois é o mesmo que atribuir ao juízo de primeira instância mais poderes que ao magistrado de segundo grau de jurisdição (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2015, p.3-4).

E ainda:

Mesmo a lei especial, buscando estabelecer rito próprio a procedimento específico (como é o caso da Lei federal nº 13.188, de 11 de novembro de 2015) deve obediência às disposições constitucionais e, dentre elas, à organicidade do Judiciário e à hierarquia que inspira toda a estrutura desse Poder ao longo do texto constitucional e que resta expressa no art. 92, da Constituição Federal. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2015, p.4).

4.2.2 O art.4º e a atribuição do direito de resposta na Lei 13.188/2015 em comparação ao conferido pela CF/88

O art. 4º²⁹ da Lei 13.188/2015 aborda a forma e duração do direito de resposta (ou retidão). Na opinião de especialistas, há um descompasso no que o dispositivo da lei aborda e o que a CF/88 estabelece. Isso porque a Carta Magna garante o direito de resposta ou retificação “proporcional ao agravo” e a nova lei pretende que a resposta tenha a mesma dimensão e duração da “matéria que a ensejou”. Dessa maneira, Leonardo (2005) exemplifica:

²⁹ Art. 4º A resposta ou retificação atenderá, quanto à forma e à duração, ao seguinte:

I - praticado o agravo em mídia escrita ou na internet, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a dimensão da matéria que a ensejou;

II - praticado o agravo em mídia televisiva, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a duração da matéria que a ensejou;

III - praticado o agravo em mídia radiofônica, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a duração da matéria que a ensejou.

§ 1º Se o agravo tiver sido divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido em mídia escrita ou em cadeia de rádio ou televisão para mais de um Município ou Estado, será conferido proporcional alcance à divulgação da resposta ou retificação. (BRASIL, 2015a)

§ 2º O ofendido poderá requerer que a resposta ou retificação seja divulgada, publicada ou transmitida nos mesmos espaço, dia da semana e horário do agravo.

§ 3º A resposta ou retificação cuja divulgação, publicação ou transmissão não obedeça ao disposto nesta Lei é considerada inexistente.

Suponhamos uma reportagem televisiva exposta em cinco partes. No curso dos 30 primeiros segundos da primeira parte verifica-se uma incorreção.[...] Como a Lei 13.188/2015 distingue o direito de resposta do direito de retificação, ainda que submeta ambos a um idêntico regime jurídico, caberia perguntar: para retificar o equívoco daqueles trinta segundos será facultado utilizar a duração de toda a matéria jornalística?

Para Leonardo (2015), fica evidenciado, portanto, que essa situação “[...] envereda-se para a inconstitucionalidade, vez que se confere uma proporção ao direito fundamental de resposta desproporcional àquele previsto na Constituição Federal”. Ou seja, isso porque o direito de obter a resposta conforme estabelecido na Constituição existe. Também há o direito de não se submeter à pretensão de resposta para além do que diz a CF/88. “A intervenção em direito privado, nesse caso, tem limites traçados pelo constituinte que não poderiam ter sido cambulhados pela legislação infraconstitucional”.

De acordo com Associação Brasileira de Imprensa (2015, p.14, grifo nosso):

A Lei não é só discriminatória: ela se propõe inclusive a mudar e redimensionar o direito de resposta previsto na Constituição. Ao dispor em seu art. 4º que a resposta ou retificação terá a mesma dimensão ou duração da matéria que a ensejou, ela **viola o art. 5º, V da CF/88 que assegura o direito de resposta proporcional ao agravo**. Ao contrário da Carta Magna que garante essa prerrogativa, a Lei 13.188/15 decide alterar o conceito do direito de resposta igualando-o ao direito de retificação como se fossem mera questão de semântica. Uma coisa é tratar de uma retificação e outra configurar o direito de resposta. Exemplo: Uma matéria com duração de cinco minutos que mereça uma retificação em função da troca de um nome ou sobrenome, deve ter, segundo a Lei impugnada a mesma dimensão e duração da reportagem completa: Ou seja, de cinco minutos. Desse modo, a Lei cria uma solução contrária ao bom senso e de forma desproporcional ao que foi estabelecido pela Constituição Federal.

4.2.3 O art. 2º, §3º, e as possíveis extrapolações aos princípios que regem o direito de resposta em caso de reconhecimento espontâneo de erro

No art. 2º, § 3º, o legislador quis que, mesmo se houvesse a retratação ou retificação proporcional ao agravo de maneira espontânea, o ofendido pudesse pleitear judicialmente o direito de resposta, sem prejudicar seu possível interesse de ajuizar uma ação de reparação por dano moral.

Há quem fale que o art. 2º, § 3º, é interpretado sob o prisma de que o Poder Judiciário poderia sempre impor a publicação dessa correção da notícia uma segunda vez, mesmo com a retratação ou retificação espontânea da notícia de forma espontânea. Isso, alega-se, feriria os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade insculpidos no próprio art. 5º, V, da CF/88, conforme argumentos da ANJ na ação proposta ao Supremo na (ADI) 5436:

Essa exegese, contudo, é absolutamente incompatível com o art. 5º, V, da CRFB, que determina que o direito de resposta será “proporcional ao agravo”. À luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (que se extraem do próprio art. 5º, V, mas também dos arts. 1º, caput, e 5º, LIV, da CRFB), a única interpretação legítima é a de que, nos casos em que houve diligência na apuração dos fatos, mas, posteriormente, o veículo apurou haver equívocos na publicação e a retratação ou retificação espontânea tenha sido realizada a contento, **cabe ao órgão do Poder Judiciário reconhecer a improcedência de eventual pedido de resposta ou de indenização** (ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JORNAIS, 2015, p.4).

E, continua, abordando que a interpretação do §3º do art. 2º refletiria *bis in idem* de restrição à liberdade de expressão, imprensa e informação:

O problema dessa exegese é que ela dá margem a um desproporcional e irrazoável *bis in idem*, consistente na dupla restrição à atividade dos veículos de comunicação. A violação ao princípio da proporcionalidade se releva sob dois aspectos: tanto sob a ótica da **desnecessidade** – partindo-se do pressuposto de que a retratação espontânea fora realizada a contento; quanto sob a ótica da **desproporcionalidade em sentido estrito**, pois a reparação, em

seu conjunto, excederia em muito o agravo. Nesse sentido, aliás, a exegese se revela também irrazoável, pois vai na contramão da própria essência do direito de resposta, que pressupõe a razoabilidade entre o agravo e o esclarecimento trazido pelo ofendido (2015, p. 13).

Desse modo, a Associação Nacional de Jornais (2015, p.29) defende que o Supremo fixe o entendimento de que o juiz da causa tenha a competência para verificar se a retratação ou a retificação espontânea torna, ou não, desprezível o exercício do direito de resposta ou a obtenção de indenização, conforme as peculiaridades do caso concreto, sem restringir e intimidar o trabalho da imprensa.

Nesse sentido, Fernandes (2016) aborda:

Outro ponto que causa preocupação na lei 13.188/15 **consiste na manutenção do direito de resposta ainda que haja a retificação espontânea da reportagem**, com idêntico destaque, pelo próprio órgão de imprensa. Nesse sentido, observe-se o art. 2º, § 3º, da mencionada norma legal. Pergunta-se: **qual a razão do direito de resposta em uma situação dessas?** Relembre-se que essa garantia tem por escopo proteger a honra do ofendido e permitir a prestação de informações verídicas e precisas ao público. Caso haja **a retificação espontânea e eficaz pelo órgão de imprensa, ambas as finalidades terão sido atendidas, servindo o direito de resposta, nesse caso, como uma indevida redundância, que garantirá simples publicidade ao interessado e não terá qualquer resultado prático no sentido de melhor informar a coletividade**. Claro está, em tal contexto, um **inaceitável cerceamento à liberdade de imprensa**. (FERNANDES, 2016, grifo nosso)

4.2.4 O art. 6º, incisos I e II, e os prazos estabelecidos para defesa

Outro ponto que provoca dúvidas e gera questionamentos é a questão dos prazos que a lei estabelece, principalmente os definidos para o veículo de comunicação se manifestar e que constam no art. 6º, I e II. É notável que o legislador quisesse dar celeridade ao exercício do direito de resposta. Nesse sentido,

O Poder Legislativo justifica a decisão em função da importância do tempo para a consolidação de uma informação que ofenda a honra de uma pessoa física ou jurídica na esfera de opinião públicas. São célebres alguns casos de direitos de resposta que demoraram anos para ser resolvidos e concedidos. A luta judicial entre Luis Nassif e a Revista Veja, por exemplo, durou 4 anos. O objetivo da nova lei é criar um processo específico apenas para a decisão a respeito da pertinência ou não do direito de resposta no caso concreto – o pedido de indenização pelos danos causados, por exemplo, deverá ser discutido em uma ação judicial separada. (RIZZI, 2016, p.10-11).

O que as entidades que representam os interesses da imprensa levantam é que os prazos definidos, de tão exíguos, cerceariam o direito ao contraditório, devido processo legal e à ampla defesa, garantias processuais que são constitucionalmente protegidas (art.5º, LIV e LV da Constituição).

Para a Associação Nacional de Jornais (2015, p.5), a nova lei fixou um procedimento que “retira do veículo de comunicação qualquer chance de se defender; qualquer possibilidade de reagir eficazmente a uma determinação judicial de caráter satisfativo e irreversível”. De modo a ilustrar a situação, aponta:

Vale dizer, ajuizada a ação, o juiz ordenará que o veículo de comunicação apresente seu primeiro arrazoado em um prazo de apenas 24 (vinte e quatro) horas. Ora, voltando ao exemplo acima, seria pouco factível que, na hipótese de a pequena editora de jornal sediada no Acre ser demandada no Rio Grande do Sul, ela tivesse tempo hábil para contratar advogado, reunir documentos, preparar uma petição e efetuar o protocolo naquele outro estado da Federação. Quando mais se necessitasse extrair cópias in loco ou realizar outras diligências perante o Juízo (2016, p.18).

Com a mesma situação hipotética, exemplifica a Associação Nacional de Jornais (2015, p.5) no caso da contestação:

O mesmo se passa em relação à apresentação de contestação. O prazo é de apenas 3 (três) dias, esteja o demandado no Estado do Acre ou na própria Comarca em que tramitar ação. Causa perplexidade um período de tempo tão curto, inferior, aliás, àquele previsto em outras ações (inclusive constitucionais) de rito célere. Em ações cautelares, e.g., o prazo para a defesa do requerido é de 5 (cinco) dias, a teor do disposto no art. 802 do Código de Processo Civil em vigor.¹⁸ Já em Mandados de Segurança, ação de natureza constitucional, confere-se à autoridade apontada como coatora o

prazo de 10 (dez) dias para apresentação de informações (art. 7º, I, da Lei nº 12.016/2009). Já no caso da Lei nº 13.188/2015, o prazo é de apenas 3 dias – ou menos, se se considerar que, nas primeiras 24 (vinte e quatro) horas, o demandado estará ocupado preparando sua manifestação inicial, de modo que lhe restarão apenas 2 (dois) dias. (2016, p.18).

A Associação Brasileira de Imprensa (2015, p.11) deixa claro que não se opõe ao direito de resposta até porque “foi uma das primeiras entidades a se manifestar favoravelmente a regulamentação desse direito”, mas discorda quanto ao tratamento que, segundo ela, foi dado às partes. Critica o que chamou de “incongruências da lei”, a começar com o art. 3º, em que estabelece ao suposto ofendido prazo de 60 dias a contar “da matéria divulgada para exercer seu pretense direito de resposta ou retificação enquanto que ao suposto ofensor o prazo é de 7 (sete) dias para a resposta ou retificação – art. 5º” (2015, p.14).

A Associação Brasileira de Imprensa (2015, p.15) ainda faz duras críticas ao prazo contado em horas, pois poderia embarçar o juiz na contagem de início e término do ato processual, isso porque a contagem do prazo exclui o dia do começo e inclui o dia do vencimento. E, ainda:

A miscelânea de prazos não para por aí. De acordo com artigo 7º. o julgador terá apenas 24 horas, após à citação, para conhecer do pedido e poder fixar as condições e a data para a veiculação do desagravo em prazo não superior a 10 dias! Assim, a critério do Juiz pode ser determinada a veiculação do desagravo igualmente em 24 horas! Como será possível atender esses prazos? Fica mais do que evidente que a fixação de um prazo tão exíguo tem como objetivo dificultar o Direito de defesa do suposto ofensor. Neste escopo, há, além de uma ilegalidade, um contrassenso ao limitar o prazo de defesa em três dias, já que a eventual providência de resposta poderá ser publicada em até dez dias, como determinada o artigo acima mencionado. (2015, p.15).

Segundo a Associação Brasileira de Imprensa (2015, p.15-16), tal desequilíbrio entre as partes faz com que aquele que teve 60 dias para formular seu pleito esteja “presumivelmente certo” e quem só tem 24 horas para arguir sua

primeira defesa “permanece todo esse tempo sob presunção de ilicitude. Aboliu-se, assim, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.”

Com relação ao rito processual, entende Leonardo (2015) que o legislador estipulou “[...] prazos verdadeiramente esquizofrênicos”, isso porque, segundo o art. 6º, o réu terá o prazo de 24 horas para apresentar as razões pelas quais não publicou voluntariamente a resposta pleiteada e, simultaneamente, o prazo de três dias para ofertar contestação. Ao mesmo tempo, o artigo 7º determina que o juiz, nas 24 horas seguintes à citação, tenha ou não se manifestado o responsável pelo veículo de comunicação, conhecerá do pedido e, havendo prova capaz de convencer sobre a verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final deverá fixar desde logo as condições de resposta ou retificação e a data para a veiculação, em prazo não superior a dez dias. (LEONARDO, 2015).

No que diz respeito ao prazo de 24 horas para uma defesa preliminar, Leonardo (2015), em primeiro lugar, alerta para a exiguidade demasiada estipulada pelo legislador e, em segundo, questiona o sentido de se limitar o prazo de defesa exauriente – a contestação – em três dias se a eventual providência da resposta poderá ser publicada em até dez dias. E questiona: “Não seria mais adequado estabelecer um prazo único para a contestação, similar ao curto prazo para defesa em cautelares (cinco dias), para daí então sobrevir decisão da tutela de urgência de resposta?”. (LEONARDO, 2015).

O prazo de 24 horas, nesse caso, faz identificar o réu ao sucumbente! É como se quem pediu a resposta (e teve 60 dias para formulá-la) esteja presumivelmente certo e quem deve divulgar a resposta, defendendo-se em vinte e quatro horas, esteja sempre, irremediavelmente, sob uma presunção de ilicitude. (LEONARDO, 2015).

De acordo com Romano (2015b), o presidente da OAB, Marcus Vinicius Furtado Coêlho, no entanto, entende que os prazos poderiam ser mais amplos, mas que não “vê inconstitucionalidade nos prazos e disse que na legislação eleitoral há prazos semelhantes”.

Nesse mesmo sentido, entende Rizzi (2016, p.11) que:

Se tentarmos conhecer a lógica processual instituída pela lei, porém, perceberemos que os prazos de 24 horas não serão tão surpreendentes ou curtos como argumentam as autoras das ADIs. O caput do art.5º da Lei n. 13.188/2015 estabelece como requisito para a propositura da ação judicial que o ofendido tenha entrado em contato com o veículo de imprensa requerendo a retificação da informação e seu direito de resposta. Somente após a recusa explícita do veículo ou o seu silêncio por 7 dias é que o ofendido poderá propor a ação.

E continua:

Quando o ofendido propõe a ação judicial, assim, já se passaram no mínimo 7 dias da publicação original e um contato com o veículo foi tentado, sem sucesso. Verificados que estão presentes os requisitos para a propositura, o juiz recebe a ação, tem 24 horas para citar o réu (o jornal, revista, portal ou outro veículo de imprensa) e aguarda manifestação do mesmo réu nas 24 horas seguintes à citação (momento no qual o réu toma conhecimento da ação judicial). Esta primeira manifestação em 24 horas tem por objetivo influenciar o juiz em sua decisão equivalente a uma liminar – que será tomada neste período pós-citação, quando estiverem presentes os requisitos de “verossimilhança da alegação ou justificado receio de ineficácia do provimento final”. (RIZZI, p.11)

Desse modo, antes mesmo da apresentação da contestação, o juiz poderá garantir o direito de resposta do ofendido, com uma publicação imediata ou dentro do prazo de dez dias, sendo essa uma decisão precária que poderá ser alterada ao decorrer do processo (RIZZI, 2016, p.11). “Passada a urgência inicial, o réu tem 3 dias para apresentar sua contestação. E a ação não deverá durar mais do que 30 dias” (2016, p.12). E relata, ainda, que a ordem jurídica brasileira admite semelhante celeridade nos prazos na Justiça Eleitoral, quando:

Ao receber tais representações eleitorais, os juízes deverão notificar imediatamente o representado para apresentar defesa em quarenta e oito horas. O §7º do mesmo art.96 determina que passadas as 48 horas o órgão responsável deverá decidir definitivamente a questão no prazo de 24 horas (2016, p.12).

4.3. Perspectivas - limites e possibilidades

A Lei 13.188/2015, mesmo com as três ações diretas de inconstitucionalidades que tramitam no STF, continua válida e vigente, apenas com exceção do art. 10 que teve seus efeitos suspensos liminarmente na ADI 5415.

Um caso exemplificativo da aplicação e vigência da Lei 13.188/2015 – que, aliás, não foi o primeiro que se valeu da nova legislação para pleitear o direito de resposta, mas que foi sem dúvidas um dos mais emblemáticos, tendo em vista a personalidade pública e o veículo de comunicação envolvidos – ocorreu em 12 de março de 2016. O Jornal Nacional, telejornal com maior audiência da emissora aberta televisiva TV Globo, abriu seu noticiário naquele dia negando o direito de resposta ao ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

Lula fez o pedido por se sentir ofendido com a reportagem que foi ao ar na quinta-feira, dia 10 de março de 2016, sobre a entrevista dos promotores paulistas que ofereceram denúncia contra o ex-presidente no caso do triplex do Guarujá e pediram a sua prisão preventiva.

A carta dos advogados do ex-presidente Lula, baseada na lei recém-aprovada havia chegado em 11 de março na TV Globo e dizia que “[...] nem Lula nem sua assessoria foram procurados para oferecer uma resposta às acusações

que lhes foram imputadas pelos promotores” (JN, 2016). A emissora rebateu, ao vivo, e, com base em cópias de e-mails trocados entre a redação do jornal televisivo e o Instituto Lula, deixou evidenciado que havia procurado sim a assessoria do ex-presidente.

Quanto à alegação dos advogados de que a reportagem foi ofensiva ao ex-presidente da República e que se tratava de uma distorção, assim se manifestou o jornal:

[...] A reportagem não é ofensiva. Ela é apenas o relato objetivo da entrevista dos promotores paulistas: descreve o que foi dito sem nada endossar. O mesmo comportamento de todos os veículos de imprensa, que dedicaram longas reportagens e suas manchetes ao tema. E reproduzindo as mesmas respostas de Lula e seus advogados. Se os fatos narrados são ofensivos ao ex-presidente, a imprensa não tem nenhuma responsabilidade. Tem, porém, o dever de informar o povo brasileiro dos fatos relevantes, todos os fatos, sobre quem quer que seja. (JN, 2016).

Negado o direito de resposta extrajudicialmente, o caso foi parar na Justiça. Dessa maneira, o juiz da 7ª Vara Cível, Fernando de Oliveira Domingues Ladeira, da Comarca de São Bernardo do Campo, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, negou direito de resposta.

Em sua decisão, o juiz faz a defesa da liberdade de expressão e afirma que ela “[...] compreende a liberdade de informação jornalística ou de imprensa e consiste em sobredireito com alta carga valorativa, pois é arrimo e esteio da democracia” (JUSTIÇA, 2016) e afirma, ainda, que no caso concreto a matéria jornalística sinalizada como ofensiva pelos advogados de Lula é, na realidade, factual e não opinativa.

Reforçou, também, que o jornalista José Roberto Burnier, autor da reportagem jornalística, não fez nenhum apontamento indecoroso de caráter pessoal

ao autor, apenas relatou e apresentou trechos da denúncia apresentada pelo Ministério Público (JUSTIÇA, 2016). Por fim,

O juiz conclui que 'é forçoso convir que a atuação do veículo de comunicação, o Jornal Nacional, deu-se estritamente dentro de seu direito-dever de informar, agiu, portanto, agasalhado pela garantia de liberdade de expressão que lhe é assegurada constitucionalmente'. (JUSTIÇA, 2016).

Sem aprofundar a discussão política, escolher lados ou fazer julgamentos acerca do teor das alegações oferecidas ao telespectador, o que importa no caso narrado é a situação que torna a Lei 13.188/2015 mais conhecida e em evidência, até mesmo para a população mais carente de informações que consome diariamente o telejornal da TV aberta Globo.

Desse modo, verifica-se a plena vigência da norma, mesmo com as três ações que tramitam no STF. Aliás, o julgamento dessas três ações darão o desfecho às controvérsias que a lei eventualmente suscita atualmente, até porque foram pontos levantados pelos autores das ações. De acordo com Fernandes (2016, grifo nosso):

[...] Trata-se de saudável iniciativa do Congresso Nacional, que busca regulamentar uma garantia fundamental da mais alta relevância. Há, contudo, alguns problemas de inconstitucionalidade material com a referida norma. **É de todo recomendável, portanto, que se acompanhe atentamente o exame do tema pelo STF nas ações diretas que já foram propostas perante aquela Corte judiciária.** Ao menos parte dos questionamentos aqui formulados poderão ser resolvidos no âmbito das mencionadas demandas constitucionais.

Das três ações, a primeira proposta foi a 5415, só cinco dias depois da entrada em vigência da lei. O Conselho Federal da Ordem dos Advogados (CFOAB) foi a parte requerente, questionando apenas o art. 10. Na exordial (CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS, 2015, p.3),

[...] a origem do direito de resposta presta tributo à liberdade de imprensa e confere mais responsabilidade ao direito-dever de informar o cidadão, sem que se possa falar em censura, mas como compromisso decorrente da própria liberdade de expressão.

E reforça que apenas a previsão constitucional (art. 5º, V) não seria suficiente para o exercício do direito fundamental de resposta. Aponta, ainda, que a nova lei deve ser entendida

[...] em consonância com os importantes valores constitucionais que pretende tutelar, como a liberdade de expressão, de imprensa, de informação e de pensamento, e ocupa, assim, importante espaço normativo para garantia de tais liberdades. (CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS, 2015, p.3).

E questiona, mesmo tendo a Lei 13.188/2015 a qualidade de garantir o direito de resposta, inclusive atribuindo-lhe celeridade por meio de rito especial, o art. 10, que exige juízo colegiado prévio para suspender, em recurso, o direito de resposta.

Com o devido respeito, essa previsão mitiga e desigual o direito da parte recorrente à efetiva prestação jurisdicional, bem como viola os princípios constitucionais da separação dos poderes (art. 2º, CF) e do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF), e alguns de seus corolários, como o princípio do juiz natural (art. 5º, XXXVII, CF) e da ampla defesa (art. 5º, LV, CF). (CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS, 2015, p.4).

Verifica-se, portanto, a nítida posição do CFOAB com relação à nova legislação, questionando apenas a constitucionalidade do art. 10. Dias depois do ajuizamento da ADI 5415, outra entidade foi até o Supremo questionar a nova legislação de direito de resposta. Em 23 de novembro de 2015, a Associação Brasileira de Imprensa apresentou nova ação – a ADI 5436.

A ADI 5418 foi ajuizada pela Associação Brasileira de Imprensa, com o fito de declarar a inconstitucionalidade dos artigos 2º, parágrafo 3º; 5º, parágrafo 1º, primeira parte; 6º, incisos I e II; e, 10 devendo a inconstitucionalidade ser estendida a toda a Lei nº 13.188/2015, haja vista a impossibilidade de sua execução diante da ilegalidade dos dispositivos mencionados. (SANTOS, 2016, p.17)

A ABI traz argumentos bem opostos aos da CFOAB, pleiteando a inconstitucionalidade na íntegra da nova lei, como se extrai da peça jurídica:

Na verdade, a Lei 13.188/15 espelhou-se na velha Lei de Imprensa (N. 5.250/67) extinta em 2009 pelo STF em memorável julgamento da ADPF 130. Alguns trechos da nova lei foram copiados quase na íntegra da malfadada Lei de Imprensa da Ditadura, que se imaginava sepultada para sempre. Os artigos 3o., 6o. e 7o afluam revitalizados no novo diploma legal com indisfarçadas alterações de texto como no inciso I do artigo 31 e parágrafos 2o., 3o. 4o. do artigo 32, que serviram como fonte inspiradora para a fixação do exíguo prazo de 24 horas para o ofensor se retratar. [...] Não se pode admitir que sejam novamente utilizados à sorrelfa trechos e a essência de uma Lei não recepcionada pela Constituição Federal de 1988 como decidiu o Supremo Tribunal Federal em 2009. (ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE IMPRENSA, 2015, p.2).

A entidade informa, na ação, que não se opõe ao direito de resposta, isso porque “a ABI não só aplaude qualquer iniciativa neste sentido como sempre se manifestou favorável a regulamentação de outras disposições concernentes ao exercício profissional” (2015), mas contesta a arquitetura jurídica do texto, pois adota princípios de um regime de exceção, isso porque, segundo ela, o texto se apresenta desproporcional,

[...] exigindo mais de uma parte que da outra, impossibilitando a aplicação de uma defesa ampla e irrestrita. Se não há que se obstaculizar o direito de resposta disposto na Constituição Federal, também não se pode colocar o mesmo direito em um patamar distante do que estabelece o texto constitucional, tampouco sucumbir-se ao instituto sem que uma das partes possa concordar ou se opor em um prazo razoável. (2015, p.11)

Defende a ABI, portanto, que seja declarada a inconstitucionalidade da Lei Federal 13.188/2015 em sua totalidade ou no artigo 2º, parágrafo terceiro; 5º. parágrafo 1º; incisos I e II do artigo 6º e artigo 10.

Em 14 de dezembro de 2015, a Associação Nacional de Jornais (ANJ) propõe outra ação ao STF (ADI 5436), em que tem por objeto a fixação de interpretação conforme a Constituição do artigo 2º, §3º, da Lei nº 13.188/2015, bem

como a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 2º, §3º; 5º, §§1º e 2º; 6º; 7º e 10 da Lei federal nº 13.188, de 11 de novembro de 2015. Ou seja, questiona cinco artigos de uma norma que contém ao todo 14 artigos.

Desse modo, é conspícuo o quanto a norma infraconstitucional desperta debate e os limites, bem como as projeções e expectativas de sua boa aplicação vão depender, em muito, da maneira como o STF se posicionará acerca dos questionamentos de inconstitucionalidade em todo ou em parte.

Até o presente momento, é conveniente o que Rizzi (2016, p.15) aborda de maneira coerente e bem resumida:

Em uma análise preliminar as normas contidas na Lei n. 13.188/2015 não parecem oferecer risco iminente para a liberdade de imprensa em função de seu procedimento especial e rápido. Antes, parece querer reverter uma situação de falta de regulação – desde 2009 – bastante desfavorável a aqueles que sofriam danos provocados por veículos de imprensa. Mas talvez seja possível indicar que, com o objetivo de tornar rápida uma ação que, como a própria lógica da imprensa, tem que ser rápida para ser efetiva, o legislador tenha exagerado na limitação dos prazos.

5 . CONCLUSÃO

É notável e evidente a importância de uma imprensa livre para a formação da opinião pública e, sobretudo, para o fortalecimento da democracia e para o debate dos interesses comuns e da vida em sociedade. Apesar da importância, sabe-se que grandes e poucos grupos de comunicação ainda concentram a maior parte da produção de conteúdo acessado pelo maior número de pessoas pelos diferentes meios disponíveis.

No entanto, com o advento da internet, verifica-se que o cidadão, no exercício de sua liberdade de expressão, sentindo-se empoderado e com meio para tal, também vem se afirmando como grande emissor de mensagens, de percepções e de fatos testemunhados. Mesmo com esse fenômeno – que está provocando o repensar do fazer jornalístico – a imprensa tradicional continua a desempenhar um importante papel na sociedade.

Sem sombras de dúvidas, a liberdade de informação jornalística (liberdade de imprensa) é um direito a ser protegido, pois carrega em si o misto de direito fundamental individual (de quem o exerce) e coletivo (de direito à informação), em um fenômeno que se verifica tão claramente o direito de informar, mas também o dever de informar.

O cidadão, por meio de sua liberdade de expressão e de informação, também desempenha o direito de dizer, falar e informar, como também o direito de saber, de ser informado, de ter acesso às informações. Ciente disso, o constituinte brasileiro não somente elevou a liberdade de expressão, como também o direito de

resposta, a direito e garantia individual, protegido em cláusula pétrea. Ao mesmo tempo que a informação é direito, a informação também é poder. E por essas razões, o ordenamento jurídico atual procurou preservar e garantir a mão dupla no fluxo comunicacional, permitindo a correção, a retidão dos dados e notícias.

Importante reforçar que o direito de resposta também é o próprio exercício do direito de liberdade de expressão da pessoa que se sentiu ofendida. Como Machado (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 496) define, ainda que o direito de resposta limite a linha editorial do comunicador ou do veículo jornalístico, “[...] ele encontra uma forte justificação no princípio liberal de que as lesões resultantes do discurso devem ser combatidas, preferencialmente, com mais discurso”.

A liberdade de expressão, em especial, a liberdade de informação jornalística, pelo seu alcance e função social, carrega consequências e responsabilidades.

.A liberdade, entretanto, é uma via de duas mãos: ao mesmo tempo em que deve ser resguardada como alicerce da democracia, possibilitando a todos a livre expressão do pensamento, também a eles atribui responsabilidades. Nesse sentido, aquele que deliberadamente decide por divulgar um fato cuja veracidade é duvidosa ou ofensiva aos direitos de personalidade de outrem, deve arcar com as consequências decorrentes desse ato. A responsabilidade decorre dos próprios valores e princípios constitucionais, em que se deve priorizar, dentre outros, os direitos humanos e os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos (GERMANO, 2011, p.191)

Dessa maneira, estando dois direitos fundamentais em colisão – o direito à liberdade de expressão e o direito de resposta – o julgador deve sopesar, respeitando a proporcionalidade. Isso porque os direitos fundamentais têm natureza principiológica, podendo ser relativizados e sofrer limitações quando houver embate de um com o outro, desde que não se atinja o núcleo que desnatura a essência.

A Lei de Imprensa não foi recebida pela CF/88. A decisão do STF foi louvável e acertada, pois a Lei 5.250/67 foi criada em ambiente ditatorial, que impunha medidas cíveis e penais exacerbadas com o intuito próprio de censura e mordação. E durante um tempo os conflitos relacionados ao direito de resposta eram resolvidos com base no art. 5º, V, da CF e o sopesamento de outros direitos igualmente constitucionais.

A Lei nº 13.188/2015 tem um pouco mais de um ano que entrou em vigência. Dessa maneira, ainda parece ser prematuro afirmar categoricamente sobre os malefícios e benefícios dela decorrentes. Isso até mesmo precisaria de estudos de caso e análises das decisões judiciais, o que não foi aprofundado neste presente trabalho até porque o objetivo dele não foi esse.

Com relação às inovações trazidas por ela, é possível traçar uma comparação com os dispositivos que regulamentavam o direito de resposta na Lei de Imprensa. A nova norma trouxe novidades, mas elas não foram muitas quando comparadas à regulamentação que existia na então Lei de Imprensa, norma não recepcionada pela CF/88. E o que inovou parece, em alguns casos, desrespeitar o princípio da proporcionalidade.

A nova lei trouxe algum descompasso com o que diz a Constituição, que garante o direito de resposta “proporcional ao agravo”, ao afirmar que a resposta tenha a mesma dimensão e duração da “matéria que a ensejou”. Isso é inovador quando comparado à antiga Lei de Imprensa que tinha no art. 30 a disciplina de como deveria ser exercido o direito de resposta, mas beira a inconstitucionalidade, pois confere uma proporção ao direito fundamental de resposta desproporcional àquele previsto na Constituição Federal.

Com relação a outras inovações, tais modificações também padecem de críticas. Os prazos processuais estabelecidos, no intuito de serem mais céleres, dificultarão a defesa e trarão dificuldade para o próprio processamento e análise da demanda. Outra questão inovadora e, ao mesmo tempo, problemática diz respeito ao artigo 10 da nova lei – que enuncia que, das decisões proferidas nos processos submetidos ao rito especial estabelecido da referida lei, poderá ser concedido efeito suspensivo pelo tribunal competente, desde que constatadas, *em juízo colegiado prévio*, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida. O dispositivo em questão tanto inovou que está suspenso sob liminar no STF para que se julgue se é ou não constitucional.

Outro problema, agora de omissão, da Lei 13.188/2015 é que ela não traz a definição de critérios mínimos de diferenciação entre o exercício regular e o exercício abusivo das liberdades comunicativas. Isso a Lei de Imprensa detalhava.

É possível, no entanto, afirmar que a referida norma trouxe inovações quando comparada ao período que sucedeu o julgamento da ADPF 130 até a entrada em vigor da Lei 13.188/2015 propriamente dita, quando a Lei de Imprensa não estava mais vigente e a única regulação do direito de resposta era o existente na CF.

Isso porque a norma estabeleceu um modelo em que o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social pudesse ser buscado de maneira extrajudicial antes de ser pleiteado em juízo. Essa previsão já existia na não recepcionada Lei de Imprensa, mas depois da ADPF nº 130, não havia norma legal que fizesse tal previsão na busca do direito de resposta e retidão. Era apenas uma prática usual

entre redações jornalísticas e fontes, sem necessariamente incorrer em questões legais.

Esse modelo proposto pela Lei 13.188/2015 vai ao encontro de uma prática comum na apuração das notícias e de um dos princípios do Jornalismo que preza a retidão e correição dos fatos e da informação. É o que estabelece o Art. 4º do Código de Ética do Jornalista que diz que “[...] o compromisso fundamental do jornalista é com a verdade no relato dos fatos, razão pela qual ele deve pautar seu trabalho pela precisa apuração e pela sua correta divulgação” (FENAJ, 2007).

Dessa maneira, a hipótese é que a regulamentação trazida pela Lei 13.188/2015 preocupou-se em dar celeridade ao direito do ofendido. A norma nova também muito se assemelha ao que a Lei de Imprensa estabelecia e que, além de pouco inovar, tais “inovações” passam a impressão de retrocesso, pois algumas delas aparentam vícios de inconstitucionalidade. Isso só será possível de análise mais aprofundada com o tempo.

Quanto à análise acerca da inconstitucionalidade da norma como um todo, a hipótese para essa possibilidade aventada percorre, em parte, a interpretação do entendimento presente no julgamento da ADPF nº 130, somando-se a ela uma reflexão sobre a eficácia da aplicabilidade da norma constitucional. O STF entendeu que o direito de resposta passou a ser regulamentado exclusivamente pelo artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal e, por isso, integrando material e formalmente à categoria dos Direitos Fundamentais, os quais têm aplicação imediata, ou seja, norma de eficácia plena, autoaplicável.

[...] A expressão ‘autoaplicável’ transmite a falsa impressão de que estas normas não podem sofrer qualquer tipo de regulamentação legislativa, quando, pelo contrário, não se controverte a respeito da possibilidade de regulamentação das normas diretamente aplicáveis,

para que possam ter maior executoriedade ou com o objetivo de serem adaptadas às transformações e às circunstâncias vigentes na esfera social e econômica. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p.170).

Com base nisso, pergunta-se: caberia a possibilidade de legislação ordinária impor restrições ao direito de liberdade de expressão e de imprensa cujas as restrições são as expressamente estabelecidas na norma constitucional? O fato de uma norma nova muito se assemelhar ao texto daquela que não foi recepcionada pelo nosso ordenamento jurídico – por ocasião da ADPF 130 – seria admitido? Os problemas já identificados na norma não trariam ineficácia e, ao mesmo tempo, decisões injustas ? Essas e outras questões instigam e devem ser objeto de debate quando o Supremo se debruçar sobre o julgamento da causa. Fica aqui a curiosidade manifestada e o anseio para que a nossa Corte Suprema assegure o melhor entendimento e solução para o caso.

6 . REFERÊNCIAS

AÇÃO da ANJ contra Lei do Direito de Resposta terá rito abreviado. *Notícias STF*, 22 dez. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=306863&caixaBusca=N>>. Acesso em: 10 out. 2016.

ALMEIDA, Priscila Coelho de Barros. Liberdade de expressão e liberdade de informação: uma análise sobre suas distinções. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 80, set 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8283>. Acesso em: 4 mar. 2017.

AMARAL, Carlos Eduardo Rios do. Liberdade de imprensa: o lado obscuro da Lei 13.188/2015. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 20, n. 4533, 29 nov. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44716>>. Acesso em: 28 mar. 2016.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE IMPRENSA. Ação direta de inconstitucionalidade com medida cautelar. ADI 5418. 22 nov. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4890857>> Acesso em: 10 out. 2016.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JORNAIS. Ação direta de inconstitucionalidade, com pedido urgente de concessão monocrática de medida cautelar, ad referendum do plenário. ADI 5436. 14 dez. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4905315>>. Acesso em: 10 out. 2016.

BARBOSA, Rui. *A imprensa e o dever de verdade*. São Paulo: Edusp, 1990.

BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 1, n. 235, p. 1-36, jan/mar 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123/45026>> . Acesso em: 4 mar. 2017.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 29 ed, atualizada. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Liberdades. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo. *Curso de Direito Constitucional*. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p.263-321.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil de 1824*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em: 29 out. 2016.

BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 29 out. 2016.

BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 29 out. 2016.

BRASIL. Constituição (1937). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 29 out. 2016.

BRASIL. Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 29 out. 2016.

BRASIL. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 29 out. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/onstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 27 mar. 2016.

BRASIL. *Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992*. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 20 out. 2016.

BRASIL. *Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967*. Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5250.htm>. Acesso em: 27 mar. 2016.

BRASIL. *Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997*. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9504.htm>. Acesso em: 18 out. 2016.

BRASIL. *Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015*. Dispõe sobre o direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13188.htm>. Acesso em: 27 mar. 2016.

BRASIL. *Mensagem nº 478, de 11 de novembro de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-478.htm>. Acesso em: 18 out. 2016.

BRASIL. *Projeto de Lei do Senado 141/2011*. Brasília, 5 abr. 2011. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/88420.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial. PROCESSO PENAL. LEI DE IMPRENSA. DIREITO DE RESPOSTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO. DOIS DIAS. INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DAS REGRAS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 1. Afirma a embargante, em sede preliminar, que o pedido de resposta formulado por quem se sentir ofendido, em decorrência de matéria veiculada em órgão de comunicação, tem natureza jurídica cível. Diante disso, entende que deve ser aplicado o art. 536 do Código de Processo Civil, e não o disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, que prevê o prazo de 2 dias para a oposição dos embargos de declaração. 2. De notar, inicialmente, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF, declarou como não recepcionado pela Constituição da República de 1988 todo o conjunto de dispositivos da Lei federal nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967. 3. Entretanto, a Constituição Federal assegura, no seu art. 5º, V, o direito de resposta, proporcional ao agravo, norma essa de eficácia plena e de aplicabilidade imediata, conforme entendimento da Suprema Corte deste País. 4. O direito de resposta, por estar diretamente relacionado com o direito a honra, era processado e julgado no Juízo Criminal, em face do que dispunha o art. 32, § 1º, da antiga Lei de Imprensa. 5. No caso, a conduta apontada no pedido de resposta se subsume, em tese, ao delito de difamação, previsto no 139 do Código Penal, tanto que foi formulado, processado e julgado perante o juízo criminal, razão pela qual a embargante deve-se submeter às regras do Código de Processo Penal, que estabelece o prazo de 2 (dois) dias para a oposição dos embargos de declaração. 6. Embargos não conhecidos por intempestividade. *EDcl no AgRg no REsp 658.337/RJ*. Sexta Turma. Embargante: Cintia Fernandes Braga. Embargado: Infoglobo Comunicações Ltda. Relator: Ministro Og Fernandes. Brasília, 5 de abril de 2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequeencial=957928&num_registro=200400640659&data=20100419&formato=PDF>

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. Direito civil. Imprensa televisiva. Responsabilidade civil. Necessidade de demonstrar a falsidade da notícia ou inexistência de interesse público. Ausência de culpa. Liberdade de imprensa exercida de modo regular, sem abusos ou excessos. [...]. *REsp 984.803/ES*. Terceira Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Helio de Oliveira Dorea. Brasília, 26 maio de 2009. Rel. Ministra Nancy Andrighi, , DJe 19/08/2009. Disponível em: <[javascript:AbreDocumento\('/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequeencial=886843&num_registro=200702099361&data=20090819'\)](javascript:AbreDocumento('/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequeencial=886843&num_registro=200702099361&data=20090819'))>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130*. [...] . Relator: Carlos Ayres Britto. Brasília, 30 de abril de 2009.

Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28130%2E%2E+OU+130%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/qzkxhwp>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 5415. Decisão monocrática. 17 dez. 2015.

Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4885721>>. Acesso em: 2 abr. 2016.

CANÁRIO, Pedro. Conselho Federal da OAB vai ao Supremo contra lei do direito de resposta a notícias. *Revista Consultor Jurídico*, 16 nov. 2015. Disponível em:

<<http://www.conjur.com.br/2015-nov-16/oab-supremo-lei-direito-resposta>> . Acesso em: 27 mar. 2016.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital. Artigo 37º (Liberdade de expressão e informação). In: _____. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Volume 1. 1 ed. brasileira. 4 ed. portuguesa revista. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.p.569-576.

CONSELHO Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Ação Direta de Inconstitucionalidade com pedido de medida cautelar. ADI 5415. 16 nov. 2015.

Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4885721>>. Acesso em: 16 out. 2016.

CHEQUER, Cláudio. Direito de resposta disciplinado pela Lei 13.188/2015: posição contrária. *Jornal Carta Forense*, 4 mar. 2016. Disponível em:

<<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/direito-de-resposta-disciplinado-pela-lei-131882015-posicao-contraria/16117>>. Acesso em: 27 mar. 2016.

FENAJ disponibiliza texto atualizado do Código de Ética. *Notícias Federação Nacional dos Jornalistas*. Brasília, 17 set. 2007. Disponível em:

<<http://www.fenaj.org.br/materia.php?id=1811>>. Acesso em 21 abr. 2016.

FERNANDES, Marcelo Cama Proença. A nova lei sobre direito de resposta e a liberdade de imprensa. *Migalhas*, 13 maio 2016. Disponível em: <

[http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI239139,51045-](http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI239139,51045-A+nova+lei+sobre+direito+de+resposta+e+a+liberdade+de+imprensa)

[A+nova+lei+sobre+direito+de+resposta+e+a+liberdade+de+imprensa](http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI239139,51045-A+nova+lei+sobre+direito+de+resposta+e+a+liberdade+de+imprensa)>. Acesso em: 24 out. 2016.

FONTENEL, Jamile Holanda; BEZERRA JUNIOR, José Albenes. Análise e repercussões da revogação da Lei de Imprensa pelo julgamento da ADPF nº 130: os efeitos das ressignificações do direito de resposta no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Constituição e Garantia de Direitos*, Natal, v. 7, n. 2, p. 16-44, 2014. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/issue/view/459/showToc>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

GADELHO JUNIOR, Marcos Duque. *Liberdade de imprensa e a mediação estatal*. São Paulo: Atlas, 2015.

GERMANO, Luiz Paulo Rosek. *Direito de resposta*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel (Coord.). *Comentários à Lei de Imprensa: Lei 5.250, de 09.02.1967*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

HESSE, Konrad. *Temas fundamentais do direito*. Seleção e tradução: Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocência Mártires Coelho. São Paulo: Saraiva, 2009 (Série IDP: Linha direito comparado).

JN reage a advogados de Lula, que solicitaram direito de resposta. *Portal G1*, Rio de Janeiro, 12 mar. 2016. Disponível em: < <http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2016/03/advogados-de-lula-solicitam-direito-de-resposta-ao-jn.html>>. Acesso em: 21 abr. 2016.

JUSTIÇA nega direito de resposta pedido por Lula contra o JN. *Portal G1*, Rio de Janeiro, 24 mar. 2016. Disponível em: < <http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2016/03/justica-nega-direito-de-resposta-pedido-por-lula-contr-o-jornal-nacional.html>>. Acesso em: 21 abr. 2016.

LAGINESTRA JÚNIOR, Nelson. A garantia constitucional do direito de resposta e a construção de um novo paradigma na relação mídia/cidadão. *Colóquio de pesquisa das universidades paulistas*. São Paulo: Clássica, p.109-126, 2016. Disponível em: <http://www.editoraclassica.com.br/novo/ebooksconteudo/miolo_coloquio.pdf#page=109>. Acesso em: 26 mar. 2016.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. Lei 13.188/2015 dá direito de resposta a quem não tem o que responder? *Revista Consultor Jurídico*, 16 nov. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-16/direito-civil-atual-lei-131882015-direito-resposta-quem-nao-responder>> . Acesso em: 27 mar. 2016.

LOPES, Carla Patrícia Frade Nogueira. *Imprensa e Judiciário*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MARTINS, Leonardo. *Liberdade e Estado Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2012.

MICHAEL, Lothar; MORLOK, Martin. Liberdade de expressão, de informação e de imprensa: art. 5º, n. 1, da Lei Fundamental. In: _____. *Direitos fundamentais*. Tradução: António Francisco de Sousa e António Franco. São Paulo: Saraiva, 2016, p.202-221 (Série IDP: Linha direito comparado).

MONTEIRO, Carina Villela de Andrade. Direito à privacidade versus direito à informação: Considerações sobre a possibilidade de órgãos públicos fornecerem a terceiros informações pessoais de agentes públicos. *Revista de Informação*

Legislativa, Brasília, a.44, n.173, jan./mar., 2007, p.27-40. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/141145/R173-02.pdf?sequence=3>> . Acesso em: 4 mar. 2017.

MOREIRA, Vital. *O direito de resposta na comunicação social*. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Direito e Jornalismo*. São Paulo: Verbatim, 2011.

PAESANI, Liliana Minardi. Liberdade de Informação e Princípios Constitucionais. In: _____. *Direito e internet: liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil*. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2014. cap.1.

PEREIRA, Jeferson Botelho. Nova lei do direito fundamental de resposta: breves apontamentos. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 20, n. 4526, 22 nov. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44669>>. Acesso em: 28 mar. 2016.

QUESTIONADA lei que disciplina direito de resposta. *Notícias STF*, 25 nov. 2015. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=304840&caixaBusca=N>>. Acesso em: 10 out. 2016.

RIZZI, Ester Gammardella. Direito de resposta e liberdade de imprensa: a nova lei e o questionamento de sua constitucionalidade junto ao STF. *Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação - XXXIX Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação*, 5 a 9 set. 2016. Disponível em: < <http://portalintercom.org.br/anais/nacional2016/resumos/R11-1238-1.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

RODRIGUES JUNIOR, Álvaro. *Liberdade de expressão e liberdade de informação*. Curitiba: Juruá, 2009.

ROMANO, Rogério Tadeu. Direito de resposta: aspectos relevantes da nova lei. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 20, n. 4523, 19 nov. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44593>>. Acesso em: 27 mar. 2016.

ROMANO, Rogério Tadeu. Nova Lei do Direito de Resposta: jogando para a galera. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 20, n. 4550, 16 dez. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44662>>. Acesso em: 3 nov. 2016.

ROTTA, Arthur Augusto. Direito de resposta e a Lei nº 13.188/2015. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 20, n. 4527, 23 nov. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44614>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Capítulo II: limites do direito à intimidade. In: _____. *Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família,*

da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p.379-416.

SANKIEVICZ, Alexandre. Quando é devido o direito de resposta? *Direito Público*, Porto Alegre, ano 8, n.38, p. 27-46, mar./abr. 2011. Disponível em: <<http://www.direitopublico.idp.edu.br/direitopublico/issue/view/68>> Acesso em: 16 abr. 2016.

SANTOS, Coriolano Aurélio de Almeida Camargo. Direito de resposta: um estudo sobre a Lei nº 13.188, de 11 de novembro. *OAB São Paulo – Direito Digital e Compliance*. 2016 (repositório de artigos da seccional da OAB em SP). Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/comissoes2010/direito-eletronico-crimes-alta-tecnologia/artigos/2016>>. Acesso em: 10 out. 2016.

SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. Ampliada. São Paulo, Saraiva, 2015.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional*. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SIMÕES, Isabella de Araújo Garcia. A Sociedade em Rede e a Cibercultura: dialogando com o pensamento de Manuel Castells e de Pierre Lévy na era das novas tecnologias de comunicação. *Revista Eletrônica Temática*, João Pessoa, ano V, n.5, maio 2009. Disponível em: <http://www.insite.pro.br/2009/Maio/sociedade_ciberespa%C3%A7o_Isabella.pdf>. Acesso em: 6 nov. 2016.

SIQUEIRA, Carol; TRIBOLI, Pierre (edição). Regulamentação do direito de resposta divide opiniões de líderes partidários. *Câmara Notícias*, Brasília, DF, 20 out. 2015. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/politica/498471-regulamentacao-do-direito-de-resposta-divide-opinioes-de-lideres-partidarios.html>>. Acesso em: 17 out. 2016.

STEIBEL, Fabro. Direito de resposta e judicialização da política a propaganda política brasileira. *Rastros – Revista do Núcleo de Estudos de Comunicação*. Ano VII – n.52. Out. 2007, p. 8-67. Disponível em: <http://www.ielusc.br/aplicativos/ojs_necom/index.php/SECORD/article/view/113/100>. Acesso em: 20 out. 2016.

TIERNO, Leandro Felipe Bueno. Direito de resposta e a ADIn 5.415. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 21, n. 4570, 5 jan. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/45600>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

TRIBUNAIS se posicionam de maneira diversificada após STF declarar lei de imprensa inconstitucional. *Migalhas*, 20 jul. 2010. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI110629,71043-Tribunais+se+posicionam+de+maneira+diversificada+apos+STF+declarar>>. Acesso em: 5 nov. 2016.